

BEGRIFF UND FUNKTION DES WIRTSCHAFTLICHEN VORTEILS IM KOMMUNALEN BEITRAGSRECHT

(unter besonderer Berücksichtigung des § 8 Kommunalabgabengesetz für
das Land Nordrhein-Westfalen vom 21. Oktober 1969, GVNW S. 712,
zuletzt geändert durch Gesetz vom 27. Juni 1978, GVNW S. 268 -
SGVNW 610.)

I n a u g u r a l - D i s s e r t a t i o n

zur Erlangung des akademischen
Grades eines Doktors der Rechte
durch den Fachbereich Rechts-
wissenschaft der Westfälischen
Wilhelms-Universität Münster

vorgelegt von
Hubertus Rohlfing
aus Preußisch Ströhen
1980



B E G R I F F U N D F U N K T I O N D E S
W I R T S C H A F T L I C H E N V O R T E I L S
I M K O M M U N A L E N B E I T R A G S R E C H T

(unter besonderer Berücksichtigung des § 8 Kommunalabgabengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen vom 21. Oktober 1969, GVNW S. 712, zuletzt geändert durch Gesetz vom 27. Juni 1978, GVNW S. 268 - SGVNW 610).

I n a u g u r a l - D i s s e r t a t i o n

zur Erlangung des akademischen
Grades eines Doktors der Rechte
durch den Fachbereich Rechts-
wissenschaft der Westfälischen
Wilhelms-Universität Münster

vorgelegt von
Hubertus Rohlfing
aus Preußisch Ströhen
1980



Erster Berichterstatter:	Prof. Dr. Menger
Zweiter Berichterstatter:	Prof. Dr. Schmidt-Jortzig
Dekan:	Prof. Dr. Hoppe
Tag der mündlichen Prüfung:	1.12.1980

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Literaturverzeichnis	VIII
Abkürzungsverzeichnis	XVIII

Einleitung

A. Der Beitrag als Instrument des Vorteilsausgleichs	1
B. Gegenstand der Untersuchung	6

Hauptteil

A. Überblick	9
B. Stellung der Vorteilsbegriffe im Aufbau der Beitragsnorm	10
I) Tatbestand	10
1) Steuertatbestand	10
2) Beitragstatbestand	12
II) Rechtsfolge	
1) Im Steuerrecht	14
2) Im Beitragsrecht	15

	Seite
C. Die Vorteilsbegriffe als Tatbestandsmerkmale der Beitragsnorm	16
I. Der Vorteil der Grundstückseigentümer bzw. der Erbbauberechtigten	16
1) Notwendigkeit zur Feststellung besonderer Vorteile - Abgrenzung zum Vorteil im Erschließungsbeitragsrecht	16
2) Definition des Vorteilsbegriffs	19
3) Einzelmerkmale des Vorteilsbegriffs	
a) Öffentliche Einrichtungen und Anlagen	21
aa) Einrichtung	22
bb) Anlage	24
cc) Grundstücksbezogenheit	24
dd) Öffentlichkeit	25
ee) Abgrenzung zu den Erschließungsanlagen nach § 8 Abs. 1, Satz 2 KAG NW	28
(1) bereits erstmals endgültig hergestellte Erschließungsanlagen	28
(2) vorhandene Straßen	29
(3) dem öffentlichen Verkehr gewidmete Straßen, die keine Erschließungsanlagen nach § 127 Abs. 2 BBauG sind	30
(4) sonstige öffentliche Straßen	30
ff) Zusammenfassung	30

	Seite
b) Vorteilsauslösende Maßnahmen	31
aa) Herstellung	31
bb) Anschaffung	33
cc) Erweiterung	33
dd) Verbesserung	34
ee) laufende Unterhaltung und Instandsetzung	35
ff) Abgrenzung: Herstellung - Verbesserung	35
gg) Abgrenzung: Herstellung - laufende Unterhaltung und Instandsetzung	36
hh) Abgrenzung: Verbesserung - laufende Unterhaltung und Instandsetzung	38
c) Möglichkeit der Inanspruchnahme	40
d) Wirtschaftlichkeit der Besserstellung	42
e) Sondervorteil	44
f) Mittelbarkeit des Vorteils	44
g) Maßnahmebedingter Vorteil	46
h) Besserstellung der Situation der Grundstückseigentümer/ Erbbauberechtigten	46
i) Dauerhaftigkeit des Vorteils	47
k) Qualität der Besserstellung	49
aa) Grundstücksbezogenheit des Vorteilsbegriffs	50
bb) Anlagebezogenheit des Vorteilsbegriffs	53
cc) Zulässigkeit beider Vorteilsbegriffe	56
dd) Eigene Bewertung	57
(1) zur Grundstücksbezogenheit	57
(2) zur Anlagebezogenheit	68

	Seite
1) Der Vorteil bei der Einrichtung von Fußgängerzonen	71
(aa) Der Vorteilsbegriff	72
(bb) Maßnahmebedingtheit des Vorteils	72
(1) Erstmaliges Herstellen einer Fußgängerzone	76
(2) Nachträgliche Umwandlung einer Straße in eine Fußgängerzone	76
(a) bisher gut ausgestattete Straße	76
(b) Ablauf der bestimmungsmäßigen Nutzungsdauer der Straße	78
(c) Instandhaltungsbedürftigkeit der Straße	79
II. Der Vorteil der Allgemeinheit und der Gemeinde/des Gemeindeverbandes	
1) Notwendigkeit zur Berücksichtigung des Allgemein Vorteils	81
2) Subjektive Seite des Allgemein Vorteils	82
a) Vorteil der Allgemeinheit	82
b) Vorteil der Gemeinde oder des Gemeindeverbandes als eigener Rechtspersönlichkeit	83
aa) als Trägerin der Straßenbaulast	86
bb) als Eigentümerin von Grundstücken	87

	Seite
3) Objektive Seite des Allgemein- vorteils	91
a) Öffentliches Interesse an der Einrichtung/Anlage	91
b) Wirtschaftlicher Charakter des Vorteils der Allgemeinheit	93
c) Eigene Bewertung	93
aa) Wirtschaftlicher Charakter des Allgemeinvorteils	93
bb) Anlagebezogenheit des All- gemeinvorteils	95
4) Bemessung des Allgemeinvorteils	97
5) Bemessung des Allgemeinvorteils bei einzelnen Einrichtungen und Anlagen	98
a) geschlossene Einrichtungen	98
aa) Entsorgungsanlagen	99
bb) Versorgungsanlagen	100
b) offene Einrichtungen	101
aa) Straßenausbau	101
bb) Fußgängerzonen	103
 D. Der Vorteil als Rechtsfolgemerkmal der Beitragsnorm	 104
 I. Funktion der Rechtsfolge	 104
II. Aufbau der Rechtsfolge	105
III. Der Vorteil als Beitragsmaßstab	107

	Seite
1) Der Vorteilsbegriff	107
a) Vorteil als Umstand außerhalb der Tatbestandsverwirklichung	107
b) Identität des Vorteils als Tatbestands- und Rechtsfolgemerkmale	109
c) Eigene Bewertung	109
2) Zerlegung des Vorteilsbegriffs in numerisch erfaßbare Einheiten	110
a) Wirklichkeitsmaßstäbe	111
b) Wahrscheinlichkeitsmaßstäbe	112
3) Einzelne Verteilungsmaßstäbe:	114
a) Straßenausbaubeitrag	114
aa) Frontmetermaßstab	114
bb) Grundstückstiefe	115
cc) Grundstücksfläche	116
dd) Art der Grundstücksnutzung	116
ee) Maß der Grundstücksnutzung	119
(1) Geschoßfläche	120
(2) Anzahl der Vollgeschosse	122
(3) Baumasse	123
(4) Umrechnung der zulässigen Baumasse in Geschoßfläche und Geschoßzahl	124
(a) Umrechnung von Baumasse in Geschoßfläche	124
(b) Umrechnung von Baumasse in Geschoßzahl	130

	Seite
b) Fußgängerzonenbeitrag	131
c) Kanalanschlußbeitrag	132
aa) Frontmetermaßstab	132
bb) Grundstücksfläche	132
cc) Art der Nutzung	133
dd) Maß der Nutzung	137

S c h l u s s

A. Entwurf einer Satzung über die Erhebung von Beiträgen nach § 8 KAG NW für straßenbauliche Maßnahmen	141
B. Entwurf einer Beitragssatzung zu einer Entwässerungssatzung	154

Literaturverzeichnis

- | | |
|---|---|
| Barocka, Egon | Zur Unterscheidung von Gebühren und Beiträgen und zur Gebührenstaffelung bei Abwasserabgaben, DÖV 1966/782 ff. |
| Bauernfeind, Elisabeth | Zum Abgabenrecht des neuen Kommunalabgabengesetzes, Der Gemeinderat 1970/278 ff. |
| Bauernfeind, Elisabeth/
Clauß, Rolf/von Müller,
Heinrich-Wolfgang/von
Mutius, Albert/ Sellner,
Dieter | Grundfragen des Erschließungsbeitragsrechts in der kommunalen Praxis, Schriften zum deutschen Kommunalrecht, Bd. 61
2. Auflage, Siegburg 1978 |
| Bauernfeind, Elisabeth/
Zimmermann, Franz | Kommunalabgabengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen, Kommentar, 2. Auflage,
Köln 1979 |
| Bitterberg, Siegfried | Die neueste Entwicklung im Ausbaubeitragsrecht nach § 8 KAG unter besonderer Berücksichtigung der neuesten Rechtsprechung, Die Gemeinde 1978/172 f. |
| Blumenstein, Ernst | Die Rechtsordnung der öffentlichen Finanzwirtschaft, in: Gerloff, Wilhelm/Neumark, Fritz, Handbuch der Finanzwissenschaft, 1. Band, 2. Auflage, Tübingen 1952 |
| von Brauchitsch, M. | Die neuen Preußischen Verwaltungsgesetze, 3. Band,
15. Auflage, Berlin 1902 |
| Clasen, Heinrich | Die Beitragspflicht der Grundeigentümer nach § 8 KAG NW für den Ausbau einer vorhandenen Straße als Fußgängerzone,
BlGBW 1976/9 ff. |

Dahmen, Alois/
Driehaus, Hans-Joachim/
Küffmann, Gerold/
Wiese, Rolf

Kommentar zum Kommunalabgabengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen, 2. Auflage, Herne 1977

Driehaus, Hans-Joachim

Die Einrichtung von Fußgänger-
geschäftstraßen
und die Beitragserhebung
für deren Umbau, Der
Städtetag 1977/128 ff.

System des Straßenbaubeitragsrechts nach den Kommunalabgabengesetzen der Länder, BlGBW 1978, S. 41 ff., S. 61 ff.

Die Verteilung des beitragsfähigen Aufwands, in: Driehaus, Hans-Joachim/Hinsen, Wilhelm/von Mutius, Albert, Grundprobleme des kommunalen Beitragsrechts, Schriften zum deutschen Kommunalrecht, Bd. 17, Siegburg 1978

Der Verteilungsmaßstab im Erschließungsbeitragsrecht und im Straßenkostenbeitragsrecht nach den Kommunalabgabengesetzen der Länder (Teil II), Der Städtetag 1976/382 ff.

Eichhorn, Peter

Zur Finanzierung kommunaler Investitionen mittels Gebühren und Beiträgen, KStZ 1971/209 ff.

Engisch, Karl

Logische Studien zur Gesetzesanwendung, Heidelberg 1943

Enneccerus, Ludwig/
Lehmann, Heinrich:

Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Band 2: Recht der Schuldverhältnisse, 15. Auflage, Tübingen 1958

Ermel, Gudrun

Gesetz über kommunale Abgaben, kommunale Schriften für Hessen, Bd. 7, Wiesbaden 1970

Ernst, Werner/Zinkahn, Willi/Bielenberg, Walter

Bundesbaugesetz, Bd. 2, Loseblatt-Kommentar, München, Stand Oktober 1979

Eyben, Bodo

Die Abgabenform des Beitrags und ihre praktischen Schwerpunkte, Diss., Göttingen 1969

Fikentscher, Wolfgang

Lehrbuch des Schuldrechts, 6. Auflage, Berlin, New York 1976

Förster, Hans

Baunutzungsverordnung in der Fassung vom 15.9.1977, 3. Auflage, Stuttgart 1978

Forsthoff, Ernst

Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 1. Band, Allgemeiner Teil, 10. Auflage, München 1973

Frotscher, Werner

Die Ausgestaltung kommunaler Nutzungsverhältnisse bei Anschluß- und Benutzungszwang, Schriften zum deutschen Kommunalrecht, Bd. 4, Siegburg 1974

Geller, Gregor/Kleinrahn, Kurt/Fleck, Hans-Joachim

Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, 2. Auflage, Göttingen 1963

Gelzer, Konrad

Bauplanungsrecht, 3. Auflage, Köln 1979

Hagedorn, Manfred

Rechtsmittel gegen amtliche Verkehrszeichen, DÖV 1965/186 ff.

Hatopp, Wilhelm

Niedersächsisches Kommunalabgabengesetz, Loseblatt-Kommentar, Wiesbaden 1973

- | | |
|---|--|
| Kottenberg-Rehn
Kottenberg, Kurt/
Rehn, Erich | Gemeindeordnung für das Land
Nordrhein-Westfalen, Lose-
blatt-Kommentar, 10. Auflage,
Siegburg, Stand Dezember 1978 |
| Kruse, Heinrich Wilhelm | Steuerrecht, I. Allgemeiner
Teil, 2. Auflage, München 196 |
| Kübler, Walter/Fröhner,
Karl/Faiß, Konrad | Das Kommunalabgabenrecht in
Baden-Württemberg, Loseblatt-
Kommentar, Stuttgart, Stand
März 1979 |
| Lambert, Jürgen | Die Grundzüge eines modernen
Rechts der gemeindlichen Ge-
bühren und Beiträge, Diss.,
Köln 1967 |
| Larenz, Karl | Methodenlehre der Rechtswis-
senschaft, 3. Auflage, Ber-
lin 1975 |
| von Loebell, Friedrich-
Wilhelm | Gemeindeordnung für das Land
Nordrhein-Westfalen, Kommen-
tar, 2. Auflage, Wiesbaden 19 |
| Loening, Helmut/Schmitz,
Alfred | Kommunalabgabengesetz für das
Land Nordrhein-Westfalen,
Kommentar, Köln 1970 |
| Marschall, Ernst A./
Schroeter, H. Wolfgang/
Kastner, Fritz | Bundesfernstraßengesetz, Kom-
mentar, 4. Auflage, Köln 1977 |
| Mayer, Otto | Deutsches Verwaltungsrecht,
2. Band, 3. Auflage, München
und Leipzig 1924 |
| Meilicke, Heinz | Steuerrecht. Allgemeiner Teil
Berlin-Frankfurt/Main 1965 |
| Menger, Christian-Friedrich | Zum Vorteil der Allgemeinheit
im kommunalen Beitragsrecht,
Verwaltungsarchiv 1979/
275 ff. |

von Mutius, Albert

Sind Art und Maß der tatsächlichen Flächennutzung ein zulässiger Verteilungsmaßstab für Ausbaubeiträge nach § 8 KAG NW ? KStZ 1972/232 ff.

Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile im Sinne des § 8 KAG NW, in: Drießhaus/Hinsin/von Mutius, Grundprobleme des kommunalen Beitragsrechts, Schriften zum deutschen Kommunalrecht, Bd. 17, Siegburg 1978

Der Grundstücksbegriff im Erschließungsbeitragsrecht, in: Bauernfeind, Elisabeth/Clauß, Rolf/von Müller, Heinrich-Wolfgang/von Mutius, Albert/Sellner, Dieter, Grundfragen des Erschließungsbeitragsrechts in der kommunalen Praxis, Schriften zum deutschen Kommunalrecht, Bd. 6, 2. Auflage, Siegburg 1978

Zur Normierung wirtschaftlicher Vorteile der Allgemeinheit in Beitragssatzungen nach § 8 KAG NW, SKV 1973/15 ff.

Zum Vorteilsmaßstab für die Bemessung von Kanalanschlußbeiträgen nach dem Kommunalabgabenrecht der Länder, Verwaltungsarchiv 1976/195 ff.

Nacken, Gert

Anliegerbeiträge bei der Errichtung von Fußgängerstraßen, KStZ 1977/178 ff.

Neumann, Friedrich-Julius

Die progressive Einkommensteuer im Staats- und Gemeindehaushalt, Schriften des Vereins für Sozialpolitik, Bd. 8, 1874

- Neumark, Fritz Steuer (I), Theorie der Besteuerung, Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, X, Stuttgart-Tübingen-Göttingen 1956-1968, S. 93 bis 107
- Nieswand, Jürgen Obdachlosenhilfe als kommunale Aufgabe, SKV 1967/177 ff., 204 ff.
- Nolden, Toni Beiträge nach dem KAG NW für den Neu- und Ausbau von Wirtschaftswegen, KStZ 1975/45 ff.
- Ossenbühl, Fritz Rechtliche Probleme der Zulassung zu öffentlichen Stadthallen, DVBl 1973/289 ff.
- Otto, Franz Straßenbaubeitrag für Herstellung einer Fußgängerzone, BlGBW 1977/188 ff.
- Pagenkopf, Hans Kommunalrecht, Köln, Berlin, Bonn, München 1971
- Rau, Karl-Heinrich Grundsätze der Finanzwissenschaft, Teil I, Heidelberg 1832
- Reichert, Werner/Reichert-Leininger, Filicita Grenzen der zulässigen Typisierung im kommunalen Beitragsrecht, KStZ 1980, 46 ff.
- Rumetsch, Rudolf Kommunalabgabengesetz für Rheinland-Pfalz, 2. Auflage, Siegburg 1966
- Sander, Hergen Mißverstandenes Beitragsrecht und Abschreibungsprobleme bei der Gebührenermittlung im Kommunalabgabengesetz von Nordrhein-Westfalen, KStZ 1973/206 ff.

von Scheliha, Kurt-
Friedrich/Gosch, Erwin

Kommunalabgabengesetz des
Landes Schleswig-Holstein,
Loseblatt-Kommentar, Wies-
baden 1973

Schieder, Hans/Angerer,
Hans-Michael/Moezer,
Hans-Joachim

Bayerisches Kommunalabgaben-
gesetz, Kommentar, München 1975

Schlichter, Otto/
Stich, Rudolf/
Tittel, Hans-Joachim

Bundesbaugesetz, Kommentar,
2. Auflage, Bonn 1977

Schmidt, Hans

Einzelfragen zum Recht der
Straßenbeiträge aufgrund der
neueren Kommunalabgabengesetze
von Bundesländern, KStZ 1972/
81 ff.

Handbuch des Erschließungs-
rechts, 4. Auflage, Köln 1976

Der Straßenbeitrag im neuen
Hessischen Kommunalabgaben-
gesetz, Der Gemeindetag 1971/
176 ff./206 ff. (209)

Schmölders, Günter

Allgemeine Steuerlehre,
4. Auflage, Berlin 1965

von Schönberg, Gustav

Finanzwissenschaft und Ver-
waltungslehre, 2. Halbband,
4. Auflage, Tübingen 1898

Seeger, Richard

Kommunalabgabengesetz für
Baden-Württemberg, Loseblatt-
Kommentar, 2. Auflage, Wies-
baden 1979

Simon, Rolf

Die Geschößzahl als Vertei-
lungsmaßstab, KStZ 1979/
46 ff.

Sperling, Eberhard

Zum Begriff des wirtschaftli-
chen Vorteils im Sinne des
Kommunalabgabenrechts,
DVB1 1977/385 ff.

- Stein, Walter Die Bewertung des "Vorteils" bei Beiträgen und Gebühren im Gemeindeabgabenrecht, DÖV 1960/288 ff.
- Streit, Christian Die Kommunalabgabengesetze der Länder Hessen, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein - Gemeinsamkeiten und Unterschiede, KStZ 1971/169 ff.
- Surén, Friedrich-Karl Gemeindeabgabenrecht der ehemals preußischen Gebiete, Kommentar, unveränderter Nachdruck der 1950 erschienenen Auflage, Berlin 1957
- Thiem, Hans Kommunalabgabengesetz Schleswig-Holstein, Loseblatt-Kommentar, Kiel, Stand Oktober 1979
- Die neuen Kommunalabgabengesetze in den Bundesländern, DVBl 1972/129 ff.
- Straßenkostenbeiträge bei fertiggestellten Straßen, Köln 1966
- Tiedemann, Hansjürgen Der Fußgängerbereich - ein Rechtsproblem ?, Demokratische Gemeinde 1978/87 ff.
- Tillmanns, Heinz/
Ganser, Herbert Beiträge nach dem KAG NW für den Neu- und Ausbau von Wirtschaftswegen, KStZ 1974/221 ff.
- Tücking, Paul-Dieter Der wirtschaftliche Vorteil im kommunalen Beitragsrecht, Diss., Münster 1977
- Vogel, Werner Maßstäbe für Anschlußbeiträge nach § 8 KAG NW und die Art der zulässigen Nutzung, Städte- und Gemeinderat 1975/320 ff.

- Wagner, Adolph Lehr- und Handbuch der politischen Ökonomie, 4. Hauptabteilung: Finanzwissenschaft, 1. Teil, 3. Auflage, Leipzig 1883
- Walprecht, Dieter Unterhaltung und Ausbau von Wirtschaftswegen, Städte- und Gemeinderat 1974/450 ff.
- Weyreuther, Felix Der rechtliche Zusammenhang von Erschließung, Erschließungssicherung und Erschließungsbeitrag, DVBl 1970/3 ff.
- Wilke, Dieter Gebührenrecht und Grundgesetz, München 1973
- Wille, Gustav Fragen zum Beitragsrecht nach § 8 KAG NW für Fußgängerzonen, Städte- und Gemeinderat 1977/126 ff.
- Satzungsrecht für straßenbauliche Maßnahmen nach § 8 KAG NW in der Bewährung, KStZ 1974/21 ff.
- Wolff, Hans J./
Bachof, Otto Verwaltungsrecht I, 9. Auflage, München 1974
- Zimmermann, Franz Beiträge nach dem Kommunalabgabengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen, GemH 1972/73 ff.
- Der Entwurf eines Kommunalabgabengesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen, KStZ 1969/6 ff.
- Entwurf eines Kommunalabgabengesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen, Der Städte- tag 1968/570 ff.
- Aktuelle Fragen des Rechts der kommunalen Gebühren und Beiträge, Verwaltungsarchiv 1971/16 ff.

Abkürzungsverzeichnis

ABl	Amtsblatt
ALR	Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten von 1794
AO 77	Abgabenordnung vom 16.3.1976 (BGBI I, S. 613), zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.12.1978 (BGBI I, S. 2063)
AÖR	Archiv des öffentlichen Rechts
AVG	Anzahl der Vollgeschosse
BauNVO	Baunutzungsverordnung in der Fassung vom 15. September 1977 (BGBI I, S. 1763)
BauR	Baurecht
BayVBl	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsge- richtshof
BBauG	Bundesbaugesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 18. Au- gust 1976 (BGBI I, S. 2257/ 3617), zuletzt geändert durch Gesetz vom 6.7.1979 (BGBI I, S. 949)
BGBI	Bundesgesetzblatt
B1GBW	Blätter für Grundstücks-, Bau- und Wohnungsrecht
BM	Baumasse
BMZ	Baumassenzahl
BT	Bundestag
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesver- fassungsgerichts (amtliche Sammlung)

BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (amtliche Sammlung)
BWGBI	Gesetzblatt von Baden-Württemberg
BWGZ	Die Gemeinde, Zeitschrift des Gemeindetages von Baden-Württemberg
Diss.	Dissertation
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt
DWW	Deutsche Wohnungswirtschaft
DGStZ	Deutsche Gemeindesteuer-Zeitung
GAG	Gemeindeabgabengesetz
GemHH	Der Gemeindehaushalt
GemTg	Der Gemeindetag
GG	Grundgesetz
GF	Geschoßfläche
GFZ	Geschoßflächenzahl
GONW	Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Oktober 1979 (GVNW S. 594/SGVNW 2023)
GR	Grundfläche
GRZ	Grundflächenzahl
GStFl	Grundstücksfläche
GVBl	Gesetz- und Verordnungsblatt
GVNW	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen
HB	Bauwerkshöhe
HdF	Gerloff, Wilhelm/Neumark, Fritz, Handbuch der Finanzwissenschaft, Tübingen, 2. Auflage, 1. Band, 1952

HdKWP	Handbuch der Kommunalen Wissenschaft und Praxis
HdSW	Handwörterbuch der Sozialwissenschaften
HessGemZtg	Hessische Gemeindezeitung
HG	Geschoßhöhe
JZ	Juristen-Zeitung
KAGNW	Kommunalabgabengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen vom 21. Oktober 1969 (GVNW S. 712/SGVNW 610), zuletzt geändert durch Gesetz vom 27.6.1978 (GVNW S. 268)
KPBl	Kommunalpolitische Blätter
KrONW	Kreisordnung für das Land Nordrhein-Westfalen in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Oktober 1979 (GVNW S. 612/SGVNW 2021)
KStZ	Kommunale Steuer-Zeitschrift
LOGNW	Landesorganisationsgesetz von Nordrhein-Westfalen vom 10. Juli 1962 (GVNW S. 421/SGVNW 2005), zuletzt geändert durch Gesetz vom 19.12.1978 (GVNW S. 640)
LStRGNW	Straßengesetz des Landes Nordrhein-Westfalen vom 28.11.1961 (GVNW S. 305/SGVNW 91), zuletzt geändert durch Gesetz vom 18.9.1979 (GVNW S. 552)
LVerbONW	Landschaftsverbandsordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 12.5.1953 (GSNW S. 217/SGVNW 2022), zuletzt geändert durch Gesetz vom 15.5.1979 (GVNW S. 408)
LVNW	Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen vom 18. Juni 1950 (GVNW S. 127/SGVNW 100), zuletzt geändert durch Gesetz vom 19.12.1978 (GVNW S. 632)
MB1NW	Ministerialblatt für das Land Nordrhein-Westfalen
NW	Nordrhein-Westfalen

OVG	Oberverwaltungsgericht
OVGE	Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster sowie für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein in Lüneburg (amtliche Sammlung)
preußKAG	Kommunalabgabengesetz vom 14. Juli 1893 (Gesetz-Sammlung für die Königlichen Preussischen Staaten von 1893, S. 152 ff.), in der am 1. Januar 1950 für die ehemals preussischen Gebiete geltenden Fassung
preußFluchtIG	Gesetz betr. die Anlegung und Veränderung von Straßen und Plätzen in Städten und ländlichen Ortschaften vom 2.7.1875 (GS S. 561)
PrGSNW	Sammlung des in Nordrhein-Westfalen geltenden preussischen Rechts, 1806 bis 1945
Rdnr	Randnummer
RegEKAG	Entwurf eines Kommunalabgabengesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen, Landtagsdrucksache Nr. 810 vom 9.7.1968, 6. Wahlperiode
RVBl	Reichsverwaltungsblatt
SaBremR	Amtliche Sammlung des Landesrechts von Bremen
SGVNW	Sammlung des bereinigten Gesetz- und Verordnungsblattes für das Land Nordrhein-Westfalen
SKV	Staats- und Kommunalverwaltung
StGR	Städte- und Gemeinderat
VwArch	Verwaltungsarchiv
VwRspr	Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland (Sammlung)
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht

E i n l e i t u n g

A. Der Beitrag als Instrument des Vorteilsausgleichs

Die Träger öffentlicher Verwaltung setzen zur Erfüllung ihrer Aufgaben Leistungen und Sachgüter ein, die von der Bevölkerung finanziert werden müssen. Aufgrund zunehmender Industrialisierung und des Bedürfnisses nach Steigerung der Lebensqualität hat der Umfang der Staatstätigkeiten ständig zugenommen. Bereits im Jahre 1883 hat Wagner¹ das "Gesetz der wachsenden Ausdehnung der öffentlichen, insbesondere der Staatsthätigkeiten" beschrieben, das für die Finanzwirtschaft zum "Gesetz der wachsenden Ausdehnung des Finanzbedarfs" sowohl des Staates als in der Regel auch der Selbstverwaltungskörperschaften wurde.

Der Trend zur Urbanisierung zwingt dazu, daß viele Aufgaben der Daseinsvorsorge, die früher jeder Bürger in eigener Verantwortung wahrnahm, nunmehr vom Staat oder den Selbstverwaltungskörperschaften wahrgenommen werden, damit die Angelegenheiten besser, schneller und einfacher erledigt werden können.

Ein großer Teil dieser Aufgaben betrifft den örtlichen Wirkungskreis, deren Erfüllung den Gemeinden und Gemeindeverbänden obliegt². Die Gemeinden sind Träger der Straßenbaulast für die Gemeindestraßen³, auch wird man die Schaffung ausreichender und hygienisch einwandfreier Ent- und Versorgungsanlagen im Hinblick auf ihre lebenswichtige Bedeutung für die Bevölkerung als Pflichtaufgabe der Gemeinde ansehen müssen⁴. Anlagen für die Versorgung mit Energie kommen hinzu.

1 Wagner, Adolph, Finanzwissenschaft, S. 76.

2 Vgl. § 2 Gemeindeordnung von Nordrhein-Westfalen.

3 Vgl. § 47 Landesstraßengesetz von Nordrhein-Westfalen.

4 Kottenberg-Rehn, GO NW, Kommentar, § 2 Anm. B I 4.

Zur Herstellung und Unterhaltung dieser öffentlichen Einrichtungen und Anlagen kann sich die Gemeinde verschiedener Mittel bedienen. Früher kamen überwiegend persönliche Dienste und Sachleistungen der Bevölkerung in Betracht, und zwar in Form der Hand- und Spanndienste⁵.

Für Nordrhein-Westfalen sah erstmals das Kommunalabgabengesetz vom 21.10.1969⁶ solche Naturalleistungen nicht mehr vor, weil sie in dieser Form nicht mehr den geänderten sozialen und wirtschaftlichen Verhältnissen entsprachen⁷; auch bereitet es Schwierigkeiten, die Hand- und Spanndienste so zu gestalten, daß sie den Anforderungen des Art. 12 Abs. 2 GG genügen⁸.

Zunächst neben den Naturalleistungen, heute an deren Stelle, gewannen die "Zwangsabgaben" immer stärker an Bedeutung. Entsprechend der in der Kameralwissenschaft des 18. Jahrhunderts vertretenen Auffassung durften Zwangsabgaben erhoben werden, soweit der Bedarf an Geldmitteln aus den Einkünften des Kameralvermögens nicht ausreichte. Weder wurden Abgabenarten unterschieden noch war gesetzlich festgelegt, welcher Bürger in welchem Umfange zu Abgaben herangezogen werden sollte⁹. Es gab kein systematisches Abgabenrecht¹⁰.

5 Siehe dazu die §§ 37 bis 45 ALR, 2. Teil; 7. Titel; siehe auch § 68 preußisches KAG.

6 Kommunalabgabengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (KAG) vom 21.10.1969 (GVNW S. 712), zuletzt geändert durch Gesetz vom 27.6.1978 (GVNW S. 268) - SGVNW 610.

7 Bauernfeind-Zimmermann, KAG NW, § 1 Rdnr. 5.

8 Vgl. RegEKAG, Begründung A 3, S. 19 f.

9 Vgl. § 184 Steinsche Städteordnung von 1808, zitiert nach Thiem, DVBl 1972, 129.

10 Thiem, DVBl 1972, 129 ff. (129).

Da im Laufe der Zeit sowohl die staatlichen als auch die kommunalen Ausgaben ständig wuchsen und immer stärker allgemeine Deckungsmittel aus Steuereinnahmen verwandt wurden, ergab sich die Notwendigkeit einer Abgrenzung der staatlichen und der kommunalen Steuern, um eine Überbürdung der Bürger und eine Erschöpfung der Abgabenquellen zu vermeiden¹¹. Neben der Einräumung von eigenen Gemeindesteuern als allgemeinen Deckungsmitteln waren besondere Entgeltabgaben vorgesehen. Diese sollten für einen besonderen Verwaltungsaufwand erhoben werden, und zwar nur von den Einwohnern, denen die gemeindliche Einrichtung zugute kam¹².

Die Entgeltabgaben wurden zunächst allgemein als Gebühren¹³ bezeichnet. Ende des 19. Jahrhunderts unterteilte Friedrich Julius Neumann¹⁴ die Entgeltabgaben in Gebühren und Beiträge, dabei waren die Gebühren das Entgelt "für einzelne Vorgänge oder vorübergehende Verhältnisse", Beiträge das Entgelt für einen "beständigen, dauernden Nutzen".

Das preußische Kommunalabgabengesetz von 1893¹⁵ nahm diese beiden Begriffe auf, folgte jedoch nicht den von Neumann¹⁶ angegebenen Begriffsbestimmungen, sondern

11 Thiem, a.a.O., S. 129.

12 Thiem, a.a.O., S. 130.

13 Rau, Grundsätze der Finanzwissenschaft, Teil 1, § 227; von Schönberg, Finanzwissenschaft und Verwaltungslehre, 2. Halbband, § 76, S. 69, vgl. auch § 17 Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1891, Gesetz-Sammlung für die Königlichen Preussischen Staaten von 1891, S. 233 ff. (239), siehe dazu auch von Brauchitsch, Die neuen Preussischen Verwaltungsgesetze, S. 129 ff. (S. 162).

14 Neumann, Die progressive Einkommensteuer, S. 65 ff..

15 Kommunalabgabengesetz vom 14. Juli 1893 (Gesetz-Sammlung für die Königlichen Preussischen Staaten von 1893, S. 152 ff.), in der am 1. Januar 1950 für die ehemals preussischen Gebiete geltenden Fassung.

16 Siehe Fußnote 14.

schuf eigenständige Unterscheidungsmerkmale. Es unterschied Benutzungsgebühren für die Benutzung gemeindlicher Veranstaltungen, § 4 des preußischen Kommunalabgabengesetzes, Verwaltungsgebühren für die Inanspruchnahme einzelner Handlungen der Verwaltung, § 6 preußisches Kommunalabgabengesetz, und Beiträge zur Deckung der Kosten für Herstellung und Unterhaltung von gemeindlichen Veranstaltungen, die nur von denjenigen Grundeigentümern und Gewerbetreibenden erhoben wurden, denen hierdurch besondere wirtschaftliche Vorteile erwachsen, § 9 Abs. 1 preußisches Kommunalabgabengesetz.

Die neuen Kommunalabgabengesetze in den einzelnen Bundesländern haben diese Begriffe - zum Teil mit inhaltlicher Abweichung - übernommen, so sind z. B. in den §§ 4, 5 KAG NW die Verwaltungsgebühr, in den §§ 4, 6 KAG NW die Benutzungsgebühr und in § 8 KAG NW der Beitrag geregelt. Diesen Abgabeformen ist ihre spezielle Entgeltlichkeit gemeinsam. Die Gebühr setzt eine Gegenleistung der öffentlichen Hand, die durch sie abgegolten werden soll, voraus, die Verwaltungsgebühr eine Amtshandlung oder sonstige Tätigkeit der Verwaltung, die Benutzungsgebühr die Inanspruchnahme öffentlicher Einrichtungen und Anlagen.

Der Beitrag ist eine Gegenleistung dafür, daß den Grundstückseigentümern/Erbbauberechtigten

"durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Einrichtungen und Anlagen wirtschaftliche Vorteile geboten werden".¹⁷

¹⁷ § 8 Abs. 2, Satz 2, KAG NW

Der Beitrag ist demnach eine Gegenleistung für wirtschaftliche Vorteile, er dient dem Vorteilsausgleich, er ist eine Vorzugslast¹⁸. Grundstückseigentümer, die durch eine öffentliche Einrichtung/Anlage gegenüber der Allgemeinheit weitergehende Vorteile haben, sollen diese zusätzlichen Vorteile durch eine Geldleistung ausgleichen. Es wäre sachlich nicht gerechtfertigt, wenn diese zusätzlichen Vorteile durch Leistungen der Allgemeinheit erbracht würden, d. h. durch Steuern¹⁹. Andernfalls erhielten die Vorteilsempfänger "entgeltlos" auf Kosten der Allgemeinheit einen zusätzlichen Vorteil, ohne daß dafür ein sachlicher Grund bestände²⁰. Zur Vermeidung entgeltloser Bereicherungen bestimmt demgemäß § 3 Abs. 3 Satz 1 KAG NW, daß die Gemeinden Steuern nur erheben sollen,

"soweit die Deckung der Ausgaben durch andere Einnahmen, insbesondere durch Gebühren und Beiträge, nicht in Betracht kommt."

Aus diesem Entgeltlichkeitsprinzip folgt die Pflicht zum Vorteilsausgleich und damit zur Beitragserhebung²¹.

18 Mayer, Otto, Verwaltungsrecht, 2. Band, S. 230 ff.; Eyben, Diss., S. 50 ff.; Bauernfeind-Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 37; Dahmen/Drießhaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 17; BVerfG, Beschluß vom 20.5.1959 (1BvL 1, 7/58), BVerfG 9/291 ff. (298); BayVerfGH, Entscheidung vom 25.3.1977 - Vf. 15-VII-76, DÖV 1978/55 ff. (55).

19 Siehe die Definition der Steuer in § 3 Abs. 1 Abgabenordnung 1977; Wolff-Bachof, Verwaltungsrecht I, § 42 IIa 2 B.

20 Vgl. zur früheren Rechtslage nach § 9 pr. KAG: Eyben, Diss., S. 73, Surén, pr. KAG, § 9 Anm. 5.

21 von Kaufmann, Die Kommunal финанzen, Bd. 2, S. 74; Wolff-Bachof, Verwaltungsrecht I, § 42 IIa 2 B; Eyben, Diss., S. 52 ff.; Menger, Verwaltungsarchiv 1979, 275 ff. (275).

§ 8 Abs. 1 Satz 1 KAG NW steht nicht entgegen. Unter Berücksichtigung des § 3 Abs. 3 KAG NW ist § 8 Abs. 1 Satz 1 KAG NW dahingehend auszulegen, daß es den Gemeinden freigestellt ist, den Investitionsaufwand sofort durch Beiträge oder erst nachträglich durch kostendeckende Benutzungsgebühren unter Einbeziehung von Abschreibung, Verzinsung und Tilgung des aufgewandten Kapitals zu erwirtschaften²².

Die Pflicht zum Vorteilsausgleich wird noch deutlicher unter Berücksichtigung des § 8 Abs. 1 Satz 2 KAG. Bei den dem öffentlichen Verkehr gewidmeten Straßen, Wegen und Plätzen ist für den Regelfall eine Beitragspflicht angeordnet, da für die Unterhaltung und Benutzung wegen des Gemeingebruchs eine Gebührenerhebung nicht in Betracht kommt²³.

B. Gegenstand der Untersuchung

Der Pflicht zum Vorteilsausgleich geht die Notwendigkeit der Bestimmung der Vorteile voraus. Die Rechtsprechung erschöpft sich zumeist in der Behauptung, der abzugeltende wirtschaftliche Vorteil liege in der verbesserten Erschließungssituation des Grundstücks, die zu einer - wenn auch kaum bezifferbaren - Steigerung des Gebrauchswertes und/oder des Verkehrswertes des Grundstücks führe²⁴. Sie wendet sich sogleich der Be-

22 Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 3; RegEKAG, Amtliche Begründung, S. 40 zu § 8, Zimmermann, KStZ 1969/6 ff. (11).

23 Bauernfeind-Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 4.

24 OVG Münster, Urteil vom 17.11.1975 - II A 203/74, OVGE 31, 252 ff.; OVG Münster, Urteil vom 6.9.1974 - II A 1173/73 - OVGE 30, 39 ff. = KStZ 75, 154 ff.; OVG Münster, Urteil vom 15.9.1975 - II A 1347/73 - DVBl 1977/393.

messung der Vorteile zu, ohne den Gegenstand des Vorteils näher zu untersuchen²⁵.

In letzter Zeit hat sich Tücking²⁶ diesem Thema gewidmet. Er hat versucht, aus betriebswirtschaftlicher Sicht Lösungen sowohl für die qualitative²⁷ als auch die quantitative²⁸ Bewertung des Vorteils aufzuzeigen. Mit Hilfe eines betriebswirtschaftlichen Modells, der Kosten-Nutzen-Analyse, werden die Vorteile quantifiziert und Verteilungsmaßstäbe an die Hand gegeben.

Die vorliegende Untersuchung soll aus rechtswissenschaftlicher Sicht Lösungen zur qualitativen und quantitativen Erfassung des Vorteilsbegriffs aufzeigen; Verteilungsmaßstäbe werden vorgestellt; die gefundenen Ergebnisse werden zum Schluß in Satzungsentwürfen wiedergegeben. Die Darstellung orientiert sich am Vorteilsbegriff des § 8 des Kommunalabgabengesetzes von Nordrhein-Westfalen, gleichwohl lassen sich die Ergeb-

25 Vgl. dazu die Ausführungen von Tücking, Diss., S. 1 f..

26 Tücking, Diss., S. 1 ff.

27 Tücking, Diss., S. 32 bis 40.

28 Tücking, Diss., S. 41 ff..

nisse auf die Regelungen in den anderen Bundesländern²⁹ übertragen, da hinsichtlich des Vorteilsbegriffs im wesentlichen eine Rechtsgleichheit in allen Bundesländern angenommen werden kann³⁰.

29 § 10 Kommunalabgabengesetz von Baden-Württemberg in der Fassung vom 3.8.1978, BWGBI 1978 Nr. 16 S. 394; Artikel 5 Kommunalabgabengesetz von Bayern in der Fassung vom 4.2.1977, GVBl Bayern 1977 Nr. 5, S. 83; Kommunalabgabengesetz von Bremen vom 15.5.1962 (SaBremR 60-a-1), zuletzt geändert durch Gesetz vom 15.3.1978, Gesetzblatt Bremen 1978 Nr. 10, S. 71; Hamburger Abgabengesetz vom 17.2.1976, GVBl Hamburg, S. 45, zuletzt geändert durch Gesetz vom 31.1.1977, § 11 Kommunalabgabengesetz von Hessen vom 17.3.1970, GVBl Hessen I, S. 25, zuletzt geändert durch Gesetz vom 21.12.1976; § 6 Kommunalabgabengesetz von Niedersachsen vom 8.2.1973 (GVBl Nds., S. 41), geändert durch Gesetz vom 20.12.1976; § 8 Kommunalabgabengesetz von Rheinland-Pfalz in der Fassung vom 2.9.1977, GVBl Rheinland-Pfalz 1977, Nr. 25, S. 306, zuletzt geändert durch Landesgesetz vom 21.12.1978; Kommunalabgabengesetz des Saarlandes, Gesetzes-Nr. 1074 vom 26.4.1978, ABl Saar, 1978, Nr. 22, S. 409.

30 Zur Vergleichbarkeit der Rechtslage in den Bundesländern, vgl. Tücking, Diss., S. 30f.; von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile im Sinne des § 8 KAG NW, S. 21; Thiem, DVBl 1972, S. 129ff.; zur Rechtslage in Nordrhein-Westfalen, Hessen und Schleswig-Holstein: Streit, KStZ 1971, 169 ff. (174); zur Rechtslage in den einzelnen Bundesländern s.: Kübler/Fröhner, Bad-W. KAG, § 10 Rdnr. 14; Seeger, Bad.-W. KAG, § 10, Anm. 6; Schieder/Angerer/Moezer, Bay. KAG, Art. 5, Erläuterung 2, 2.4; Hölzer/Neitz, Nds. KAG, § 6, Anm. 4; Hatopp, Nds. KAG, § 6 Anm. 1; Rumetsch, Rhld.-P. KAG, § 8 Anm. 10; Thiem, Schl.-H. KAG, § 8 Anm. 3; von Scheilha/Gosch, Schl.-H. KAG, § 8, Anm. 1.5; Ermel, Gudrun, Hess. KAG, § 11 Rdnr. 13 f..

Bei der Untersuchung scheiden alle Beitragsarten aus, deren Rechtsgrundlage nicht im § 8 KAG NW liegt, so z. B.:

- Erschließungs- oder Anliegerbeiträge, § 127 ff. BBauG,
- besondere Wegebeiträge, § 9 KAG NW,
- Kurbeiträge, § 11 KAG NW,
- Verbandsbeiträge zu Berufskammern und anderen hoheitlichen Verbänden,
- Sozialversicherungsbeiträge,
- Rundfunk-"Gebühr",
- Feuerwehrabgaben.

H a u p t t e i l

A. Überblick

In § 8 KAG wird der Vorteilsbegriff an drei Stellen verwandt. In § 8 Abs. 2, Satz 2, KAG dient er der Bestimmung des Beitrags als einer Gegenleistung für den Grundstückseigentümern/Erbbauberechtigten gebotene wirtschaftliche Vorteile.

In § 8 Abs. 4, Satz 4, 1. Halbsatz, KAG NW wird durch den Vorteil der beitragsfähige Gesamtaufwand für Investitionsmaßnahmen festgelegt.

Schließlich dient der Vorteil als Maßstab für die Bemessung des auf jeden Grundstückseigentümer/Erbauberechtigten entfallenden Beitrages. Nach § 8 Abs. 6, Satz 1, KAG NW sind die Beiträge "nach den Vorteilen zu bemessen".

Damit kommen dem Vorteilsbegriff drei Funktionen zu.

B. Stellung der Vorteilsbegriffe im Aufbau der Beitragsnorm

In allen Rechtsnormen wird ein Tatbestand mit einer Rechtsfolge verknüpft.

I Tatbestand

"Tatbestand" ist der im Rechtssatz zum Ausdruck gekommene begrifflich-schematisierte Typus eines Lebenssachverhaltes³¹. Er umfaßt diejenigen Elemente, von denen als Rechtsfolge die Verpflichtung abhängt³².

1) Steuertatbestand

Während es eine beitragsrechtliche Normenlehre bisher kaum gibt, werden die Eigenschaften steuerrechtlicher Vorschriften schon seit langem intensiv untersucht. Dabei lassen sich die im Bereich des Steuerrechts ge-

31 Wolff-Bachof, Verwaltungsrecht I, § 36 III a; Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, § 14 I (S. 181); Hinsen, Beitragstatbestände des § 8 KAG NW, S. 1.

32 Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, § 14 I (S. 181).

wonnenen Erkenntnisse auch für das Beitragsrecht verwenden, wie sie überhaupt für das gesamte Abgaberecht bedeutsam sind, da sämtliche Abgabennormen ähnlich aufgebaut sind³³.

Anknüpfungspunkt für die Begründung staatlicher Steueransprüche ist der Steuergegenstand³⁴, auch sachliche Seite des Steuertatbestandes³⁵ genannt. Darunter ist die abstrakte Beschreibung solcher Lebensvorgänge zu verstehen, die dem Gesetzgeber zur finanziellen Ausbeute geeignet erscheinen³⁶. Die persönliche Seite des Steuertatbestandes betrifft die Bezeichnung des Steuerpflichtigen.

33 Vgl. dazu den Beitrag Blumensteins in HdF I 2, S. 99 bis 133; Ähnlich ist Wilke bei der Behandlung des Gebührenrechts verfahren, vgl. Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, S. 184 ff., insbesondere S. 192 Ziff. 5.

34 Vgl. Hensel, Steuerrecht, S. 59, 74; Kolms, Finanzwissenschaft II, S. 30; Kruse, Steuerrecht I, § 4 II 2 a (S. 21 f.); Mellicke, Steuerrecht, S. 90; Neumark, HdSW X S. 96 f.; Schmölders, Allgemeine Steuerlehre, S. 78; Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, § 14 II 1 (S. 184).

35 Hensel, Steuerrecht, S. 58, 73 bis 80; Kruse, Steuerrecht I, § 4 II 2 a (S. 22); Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, § 14 II 1 (S. 184).

36 Blumenstein, HdF I, 2. Auflage, S. 115; Hensel, Steuerrecht, S. 58 f.; Kolms, Finanzwissenschaft II, S. 30; Kruse, Steuerrecht I, § 4 II 2 a (S. 21), Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, § 14 II 1 (S. 184).

2) Beitragstatbestand

Entsprechend ist unter der sachlichen Seite des Beitragstatbestandes die Beschreibung der Leistung des Gemeinwesens zu verstehen, die einen besonderen, nicht jedermann zukommenden Vorteil auslöst³⁷. Leistung des Gemeinwesens ist nach § 8 Abs. 2 KAG NW die Herstellung, Anschaffung und Erweiterung öffentlicher Einrichtungen und Anlagen im Sinne des § 4 Abs. 2 KAG NW, bei Straßen, Wegen und Plätzen auch die Verbesserung, jedoch ohne die laufende Unterhaltung und Instandsetzung, wobei durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Einrichtungen und Anlagen wirtschaftliche Vorteile geboten werden.

Der Begriff des wirtschaftlichen Vorteils im § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW gehört damit zum Beitragstatbestand.

Der Vorteil im Sinne des § 8 Abs. 4, Satz 4, 1. Halbsatz, KAG NW begrenzt die Höhe des durch Beiträge umzulegenden Aufwandes, er bestimmt den beitragsfähigen Aufwand, indem bei dessen Ermittlung der Betrag außer Ansatz bleibt, der dem wirtschaftlichen Vorteil der Allgemeinheit oder der Gemeinde/des Gemeindeverbandes entspricht.

37 Vgl. Blumenstein, HdF I, 2. Auflage, § 6, 2, S. 116.

Auch dieser Vorteil gehört zum Beitragstatbestand³⁸. Er ist die Kehrseite des Sondervorteils der Anlieger. Da er den beitragsfähigen Aufwand vermindert, ermäßigen sich gleichzeitig die Sondervorteile der Anlieger. Der durch den Sondervorteil bestimmte beitragsfähige Aufwand ergibt sich aus der Differenz zwischen dem Gesamtaufwand und dem Anteil am Gesamtaufwand, der dem Allgemeinvorteil entspricht: Je größer der Allgemeinvorteil ist, umso mehr schrumpft jener³⁹.

38 Dahmen/DrieHaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 67; von Mutius, SKV 1973, S. 15 ff.; OVG Münster, Urteil vom 25.8.1975 - II A 232/74 - GemHH 1976/140 ff.; vgl. auch OVG Lüneburg, Urteil vom 23.1.1976 - VI 8 78/75 - KStZ 1976/216 ff.; von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 34 f..

39 Zimmermann, GemHH 1972/73 ff. (74); von Mutius, SKV 1973/15 ff.; Dahmen/DrieHaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 67; DrieHaus, Städtetag 1977/128 ff. (133 Ziff. 5); OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976 - II A 1766/74 - KStZ 1977/114 ff. (115); VG Köln, Urteil vom 5.5.1977 - 7 K 1065/76 - KStZ 1977/185 ff.; von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 35 ff.

Die persönliche Seite des Beitragstatbestandes betrifft den Beitragspflichtigen, also den Grundstückseigentümer bzw. Erbbauberechtigten⁴⁰.

II Rechtsfolge

"Rechtsfolge" ist die in der Rechtsnorm begrifflich erfaßte Verpflichtung oder Berechtigung eines Subjekts⁴¹. Die Verknüpfung zwischen Tatbestand und Rechtsfolge erfolgt dergestalt, daß die Rechtsfolge eintritt, sobald die Voraussetzungen des Tatbestandes erfüllt sind⁴².

1) Im Steuerrecht

Die Höhe der Steuer kann grundsätzlich durch Angabe eines zahlenmäßig bestimmten (absoluten) Betrages in der Rechtsnorm selbst genannt sein, dann liegt eine sogenannte "fixe Rechtsfolge"⁴³ vor.

Derartige Rechtsfolgen sind selten. Im Steuerrecht sollen unterschiedliche Leistungsfähigkeit, unterschiedlicher Aufwand und Luxus berücksichtigt werden.

Diese Berücksichtigung ist nur mit einer variablen Rechtsfolge möglich, die lediglich einen Steuermaßstab und einen Steuersatz angibt, mit deren Hilfe individuell ermittelt wird, welcher Steuerbetrag zu zahlen ist⁴⁴.

40 Vgl. Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, § 14 II 5 (S. 192); Hinsen, Beitragstatbestände des § 8 KAG NW, S. 1.

41 Wolff-Bachof, Verwaltungsrecht I, § 36 IV; Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, § 14 I (S. 181).

42 Hinsen, Beitragstatbestände des § 8 KAG NW, S. 1; Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, § 14 II 2 (S. 184).

43 Wilke, a.a.O., S. 182.

44 Wilke, a.a.O., S. 185.

Eine variable Rechtsfolge liegt immer dann vor, wenn im Rechtsfolgeteil einer Norm Begriffe verwandt werden, die sich auf zahlenmäßig teilbare Gegenstände beziehen, insbesondere auf Geldleistungen⁴⁵. So hängt z. B. die Höhe des nach § 433 Abs. 2 BGB zu zahlenden Kaufpreises oder des nach § 823 Abs. 1 BGB als Schadensersatz zu leistenden Geldbetrages von den Umständen des einzelnen Sachverhaltes ab, so z. B. von der Preisvereinbarung oder vom Umfang des eingetretenen Schadens⁴⁶.

2) Im Beitragsrecht

Auch die beitragsrechtliche Rechtsfolge ist variabel gehalten. Die Rechtsfolge ist in § 8 Abs. 6 KAG NW normiert. Diese Vorschrift bestimmt, daß die Beiträge "nach den Vorteilen" zu bemessen sind. Damit sind als Maßstab "Vorteile" angegeben.

⁴⁵ Vgl. Wilke, a.a.O., S. 182.

⁴⁶ Wilke, a.a.O., S. 182 f..

C. Die Vorteilsbegriffe als Tatbestandsmerkmale der Beitragsnorm

I. Der Vorteil der Grundstückseigentümer/Erbbauerechtigten

- 1) Notwendigkeit zur Feststellung besonderer Vorteile
- Abgrenzung zum Vorteil im Erschließungsbeitragsrecht

Im Erschließungsbeitragsrecht nach den §§ 127 ff. BBauG - auch dabei geht es um den Ersatz des Investitionsaufwandes für die dort bezeichneten öffentlichen Anlagen, die Erschließungsanlagen - bedarf es zur Feststellung von Vorteilen keiner besonderen Ermittlungen.

Der Vorteil ist in keiner Norm als Tatbestandsmerkmal des Beitrags genannt, vielmehr bezeichnet § 131 BBauG sogleich abschließend die Maßstäbe, nach denen der beitragsfähige Erschließungsaufwand auf die Grundstückseigentümer bzw. die Erbbauberechtigten, § 134 BBauG, zu verteilen ist. Durch diese Verteilung wird auf die Beziehung zwischen der Erschließungsanlage und den erschlossenen Grundstücken abgestellt und damit der Beitragscharakter der dem Eigentümer obliegenden Leistung betont⁴⁷. Ziel dieser Verteilung ist es, die besonderen Vorteile auszugleichen, die den Grundstückseigentümern durch die Erschließung zuwachsen. Dabei ist der Gesetz-

47 Ausschlußbericht zu § 151b, Entwurf eines Bundesbaugesetzes, zu Bundestagsdrucksache III 1974, S. 25; Ernst-Zinkahn-Bielenberg, BBauG, § 131 Rdnr. 2.

geber von der Vermutung ausgegangen, daß die Vorteile aus einer Erschließungsanlage umso höher sind, je größer das Grundstück ist und je stärker es nach Art und Maß genutzt wird⁴⁸.

Der Zweck des Erschließungsbeitrages, Vorteile auszugleichen, zeigt sich in weiteren Vorschriften. In § 127 BBauG sind die beitragsfähigen Erschließungsanlagen gegenständlich auf solche Anlagen beschränkt worden, die für die Erschließung eines Baugebietes notwendig sind, insbesondere solche, die erst die Bebauung ermöglichen⁴⁹. Damit sind alle Anlagen ausgeschlossen, die den Grundstückseigentümern gegenüber der Allgemeinheit keine besonderen Vorteile einräumen. In § 133 BBauG sind nur solche Grundstücke Gegenstand der Beitragspflicht, für die eine bauliche oder gewerbliche Nutzung festgesetzt ist oder die Bauland sind und nach der geordneten baulichen Entwicklung der Gemeinde zur Bebauung anstehen. Mit dieser Regelung soll sichergestellt werden, daß nur solche Grundstücke der Beitragspflicht unterliegen, denen durch die Erschließung Vorteile gewährt werden⁵⁰.

48 Ernst-Zinkahn-Bielenberg, BBauG, § 131 Rdnr. 20.

49 Ausschlußbericht zu § 147 Entwurf BBauG, BT-Drucksache III 1974, S. 24.

50 Ausschlußbericht zu § 154 Entwurf BBauG, BT-Drucksache III 1794, S. 25.

Aufgrund dieser Einschränkungen war eine Pflicht zur Feststellung besonderer Vorteile im Einzelfall nicht mehr erforderlich. Ein Vorteil wird unwiderleglich vermutet⁵¹.

Ein subjektiver Vorteil ist nicht erforderlich. Es kommt im konkreten Fall nicht darauf an, ob die zwischen der Erschließungsanlage und dem Grundstück bestehende Beziehung tatsächlich ausgenutzt wird⁵².

Solche Einschränkungen hinsichtlich der beitragsfähigen Anlagen (§ 127 Abs. 2 BBauG) und des Gegenstandes der Beitragspflicht, § 133 BBauG, enthält das Beitragsrecht gem. § 8 KAG NW nicht. Daher war es erforderlich, den Begriff des Vorteils ausdrücklich zu normieren. Nach § 8 Abs. 2, Satz 2, KAG NW unterliegen alle Grundstücke der Beitragspflicht, denen durch die Baumaßnahmen in Verbindung mit der Möglichkeit der Inanspruchnahme wirtschaftliche Vorteile geboten werden.

51 Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG, § 8 Rdnr. 27; von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile im Sinne des § 8 KAG NW, S. 21; ders., der Grundstücksbegriff im Erschließungsbeitragsrecht, S. 77 ff.; Schmidt, Handbuch des Erschließungsrechts, S. 159 ff.; Weyreuther, DVBl 1970, S. 3 ff. (8 ff.).

52 BVerwG, Urteil vom 29.5.1968, DWW 68, 304 (ZMR 68/277, KStZ 69/57); BVerwG, Urteil vom 4.9.1970, DVBl 71/215; BVerwG, Urteil vom 16.4.1971, DVBl 71/791; Ernst-Zinkahn-Bielenberg, BBauG, § 131, Rdnr. 2 ff..

2) Definition des Vorteilsbegriffs

Tücking⁵³ bezieht in den Vorteilsbegriff sogleich dessen wirtschaftlichen Charakter mit ein und definiert den Vorteil als

"jede mögliche Mehreinnahme und/oder Minderausgabe eines Wirtschaftssubjekts, die durch die Herstellung, Anschaffung oder Erweiterung einer öffentlichen Anlage oder Einrichtung bewirkt wird."

Von Mutius⁵⁴ übernimmt diese Definition. Beide gehen in den nachfolgenden Darlegungen sofort zur Erörterung der Ausprägungen des Vorteilsbegriffs über. Eine objektive Steigerung des Gebrauchswertes des Grundstücks wird als Vorteil aufgezählt, ebenso eine allgemeine Wertsteigerung des Grundstücks, die durch dessen bessere Nutzungsmöglichkeit bedingt ist; auch eine Erhöhung des Veräußerungswertes wird als Vorteil angesehen⁵⁵.

53 Tücking, Diss., S. 32.

54 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 24 II 1.

55 Dahmen-Drieheaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 27 und 29; Loening/Schmitz, KAG NW, § 8 Anm. 4; Bauernfeind-Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 38; vgl. auch Rumetsch, Rh.-P. KAG, § 8 Anm. 10b; Schieder-Angerer-Moezer, Bay. KAG, Art. 5 Anm. 2.4; Kübler-Fröhner, Bad.-W. KAG, § 10 Rdnr. 14; Seeger, Bad.-W. KAG, § 10 Anm. 6b; Hatopp, Nds. KAG, § 6 Anm. 5; Thiem, Schl.-H. KAG, § 8, Rdnr. 33; von Scheliha-Gosch, Schl.-H. KAG, § 8 Anm. 1.5; Ermel, Hess. KAG, § 11, Rdnr. 13 f..

Um zu überprüfen, ob die vorgenannten Beispiele Ausprägungen des Vorteilsbegriffs im Sinne des § 8 Abs. 2, Satz 2, KAG sind, ist es erforderlich, zunächst die konstitutiven Elemente des Vorteilsbegriffs zu untersuchen. Dabei ist der gesetzliche Vorteilsbegriff durch bestimmte natürliche Tatsachenbegriffe zu ersetzen⁵⁶. Nach allgemeiner Verkehrsanschauung entsprechen dem Begriff "Vorteil" die Begriffe "Vergünstigung" oder "Besserstellung"⁵⁷. Auch von Mutius⁵⁸ verwendet den Begriff "Besserstellung". Gerade dieser Begriff läßt erkennen, daß es um eine Verbesserung gegenüber einem früheren Zustand geht. Um diese Verbesserung festzustellen, bedarf es des Vergleichs zwischen dem früheren und dem jetzigen Zustand. In § 8 Abs. 2 KAG NW wird der Beitrag als eine Gegenleistung für von der Gemeinde gebotene wirtschaftliche Vorteile normiert. Demzufolge muß eine Leistung der Gemeinde, die zu dem gebotenen wirtschaftlichen Vorteil führt, vorausgegangen sein. In § 8 Abs. 2, Satz 1 KAG NW werden diese Leistungen abschließend aufgezählt. Es handelt sich dabei um die Herstellung, Anschaffung und Erweiterung öffentlicher Einrichtungen und Anlagen im Sinne des § 4 Abs. 2 KAG NW, bei Straßen, Wegen und Plätzen auch um deren Verbesserung in Abgrenzung zur laufenden Unterhaltung und Instandsetzung.

56 Jesch, AöR 1957, S. 163 ff. (194); Engisch, S. 100.

57 Stein, DÖV 1960, S. 288 ff. (289); vgl. Thiem, Schl.-H. KAG, § 8 Rdnr. 31.

58 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 26.

Demgemäß können nur solche Vorteile berücksichtigt werden, die auf einer der vorgenannten Maßnahmen beruhen. Es ist daher die Situation des Grundstücks vor den Maßnahmen mit der infolge der Maßnahmen eingetretenen veränderten Situation⁵⁹ zu vergleichen.

Vorteil ist also die Verbesserung der Situation des Grundstückes, die sich aus den Maßnahmen der Gemeinde ergeben hat.

Diese Maßnahmen allein reichen noch nicht zur Bestimmung des Vorteilsbegriffes aus. Nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW kommt als weiteres konstitutives Element der Umstand hinzu, daß der Grundstückseigentümer die Möglichkeit hat, die Maßnahmen, bzw. deren Erfolg, in Anspruch zu nehmen. Nachfolgend sind diese Einzelmerkmale zu untersuchen.

3) Einzelmerkmale des Vorteilsbegriffs

a) Öffentliche Einrichtungen und Anlagen

§ 8 Abs. 2, Satz 1 KAG NW verweist auf die Verwendung dieses Begriffes in § 4 Abs. 2 KAG NW. Zu unterscheiden ist zwischen der "Einrichtung" und der "Anlage". Durch die Wahl dieser beiden Begriffe wird erreicht, daß der Begriff der "öffentlichen Einrichtung" nach dem KAG NW mit dem der Kommunalverfassungsgesetze⁶⁰ übereinstimmt⁶¹.

59 OVG Münster, Urteil vom 25.8.1975 - II a 232/74 - GemHH 1976/140 ff. (141); Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG, § 8 Rdnr. 27.

60 Vgl. §§ 18, 19 Gemeindeordnung NW, §§ 16, 17 Kreisordnung NW, § 4 Landschaftsverbandsordnung NW.

61 Bauernfeind-Zimmermann, KAG, § 4 Rdnr. 23.

aa) Einrichtung

Eine "Einrichtung" ist eine Veranstaltung, mit der die Gemeinde (als Folge gesetzlicher Verpflichtung oder freiwillig) eine in ihren Wirkungskreis fallende Aufgabe (vgl. §§ 2, 18 Abs. 1 GO) erfüllt und sie demgemäß den Gemeindegewohnern zur Benutzung zur Verfügung stellt⁶². Demgemäß handelt es sich um "Betriebe, Unternehmen, Anstalten und sonstige Leistungsapparaturen höchst unterschiedlicher Struktur und Zweckbestimmung, denen letztlich nur die Funktion gemeinsam ist, die Voraussetzungen für die Daseinsvorsorge der Bevölkerung zu schaffen und zu unterhalten."⁶³ Letztlich sind damit alle Leistungsapparaturen gemeint, die der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Betreuung der Einwohner dienen, welche die Gemeinden im Rahmen ihrer Leistungsfähigkeit aufgrund der in § 2 der Gemeindeordnung von Nordrhein-Westfalen festgelegten Universalität der kommunalen Selbstverwaltung zur Daseinsvorsorge einrichten⁶⁴. Dazu gehören auch die in § 19 der Gemeindeordnung von Nordrhein-Westfalen genannten, der Volksgesundheit dienenden Einrichtungen und die Schlachthöfe⁶⁵. Zur Systematisierung erscheint es zweckmäßig, die von Zimmermann⁶⁶ vorgenommene Einteilung der Einrichtungen in Versorgungs- und Entsorgungsleistungen zu überheben.

62 OVG Münster, Urteil vom 23.10.1968 - III a 522/64 - OVGE 24/175 (179).

63 Dahmen-Drieheims-Küffmann-Wiese, KAG, § 4 Rdnr. 29; Ossenbühl, DVBl 1973/289 ff.; OVG Münster, Urteil vom 16.9.1975 - III a 1279/75 - DVBl 1976/398 ff..

64 Kottenberg-Rehn, GONW, § 18 Anm. I 1.

65 Vgl. zu letzteren: Urteil des Preußischen OVG vom 15.3.1927 - VIII G.St. 47/26 - Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts, Bd. 82, S. 33 ff.

66 Zimmermann, Verwaltungsarchiv 1971/16 ff. (29 ff.).

Zu den Versorgungsleistungen gehören z. B. Betriebe der Wasser-, Gas-, Elektrizitäts-, Fernwärme- und Nahverkehrsversorgung, Schulen, Krankenhäuser, Theater, Konzerte, Badeanstalten, Marktstände, Schlacht- und Viehhöfe, Feuerwehren, Sparkassen, Leihhäuser, Friedhöfe⁶⁷, Obdachlosenunterkünfte⁶⁸.

Es genügt, daß ein Sachinbegriff dem öffentlichen Zweck dient⁶⁹, demgemäß gehören auch Sportplätze, Parks und Freizeitprogramme aller Art zu den Versorgungsleistungen.

Zu den Entsorgungsleistungen zählen Stadtentwässerung, Müllbeseitigung, Straßenreinigung⁷⁰.

67 Vgl. OVG Münster, Urteil vom 2.2.1966 - III A 1213/62 - DÖV 170 ff.; Kottenberg-Rehn/von Mutius, Rechtsprechung zum kommunalen Verfassungsrecht, Nr. 19 zu § 18 GONW.

68 Nieswand, SKV 1967/177 ff., 204 ff..

69 OVG Münster, Urteil vom 16.9.1975 - III A 1279/75 - DVBl 1976/398 ff..

70 Vgl. zu den Beispielen: Zimmermann, Verwaltungsarchiv 1971, S. 16 ff. (29 ff.); Dahmen-Drieheaus-Küffmann-Wiese, KAG, § 4 Rdnr. 29; Kottenberg-Rehn, GONW, § 18 Anm. I 1 bis 4; Bauernfeind-Zimmermann, § 4 Rdnr. 23.

bb) Anlage

Wegen der Identität des Begriffs "Einrichtung" nach dem Kommunalabgabengesetz mit dem nach den Kommunalverfassungsgesetzen würden ohne den Begriff "Anlage" die (öffentlichen) Sachen im Gemeingebrauch, wie die öffentlichen Straßen, Wege und Plätze, von dem Kommunalabgabengesetz nicht erfaßt. Die Kommunalverfassungsgesetze haben das Recht zur Benutzung von öffentlichen Einrichtungen nur insoweit zu regeln, als es nicht bereits aufgrund von Gemeingebrauch besteht⁷¹. Zu den "Anlagen" rechnen daher alle öffentlichen Sachen im Gemeingebrauch, wie z. B. Straßen, Wege, Plätze, Brücken, Wasserläufe⁷².

cc) Grundstücksbezogenheit

Nach § 8 Abs. 2, Satz 2 und 3 KAG NW werden die Beiträge nur von den Grundstückseigentümern bzw. Erbbauberechtigten erhoben. Wegen dieser gesetzlichen Beschränkung der möglichen Beitragspflichtigen kommen für eine Finanzierung durch Beiträge trotz der in § 8 Abs. 2 getroffenen Globalverweisung nur solche Einrichtungen und Anlagen in Betracht, die grundstücksbezogen sind, d. h., die für die Grundstückseigentümer bzw. Erbbauberechtigten in irgendeiner Weise nutzbar sind⁷³, an die nach ihrer Zweck-

71 Bauernfeind-Zimmermann, KAG, § 4 Rdnr. 23.

72 Bauernfeind-Zimmermann, § 4 Rdnr. 23; Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG, § 4 Rdnr. 46.

73 Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG, § 8 Rdnr. 18; vgl. Kübler-Fröhner, Bad.-W. KAG, § 10 Rdnr. 6; Seeger, Bad.-W. KAG, § 10 Anm. 3; Thiem, Schl.-H. KAG, § 8 Rdnr. 19.

bestimmung ein Anschluß von Grundstücken möglich und vorgesehen ist und durch die den Grundstückseigentümern nicht nur vorübergehend Vorteile geboten werden⁷⁴. Diese Voraussetzungen werden z. B. nicht erfüllt von Schulen, Krankenhäusern, Sportstätten, Grünanlagen, Theatern oder Altenheimen⁷⁵.

Beitragsfähig sind demgegenüber im wesentlichen nur die Einrichtungen zur Wasser-, Energie- und Fernwärmeversorgung sowie zur Abwasser- (Kanalnetz, Kläranlage, Pumpwerk) und Abfallbeseitigung (Müllverbrennungsanlagen, Deponien).

Zu den grundstücksbezogenen Anlagen gehören im wesentlichen nur Straßen, Wege und Plätze.

dd) Öffentlichkeit

Soweit gesetzliche Vorschriften nicht entgegenstehen, können die Gemeinden frei darüber entscheiden, ob sie eine Einrichtung oder Anlage als öffentliche oder als private betreiben wollen. Eine Beitragspflicht entsteht nach § 8 Abs. 2, Satz 1 KAG jedoch nur für öffentliche Einrichtungen und Anlagen.

Öffentlich ist eine Einrichtung bzw. Anlage, wenn sich deren Schaffung und Unterhaltung nach bestimmten gesetzlichen Vorschriften des öffentlichen Rechts richtet⁷⁶.

⁷⁴ Vgl. Kübler/Fröhner Bd.-W. KAG, § 10 Rdnr. 6; Seeger, Bad.-W. KAG, § 10 Anm. 3.

⁷⁵ Vgl. Thiem, Sch.-H. KAG, § 8 Rdnr. 19.

⁷⁶ von Loebell, GONW, § 18 Anm. 2; OVG Münster, Urteil vom 16.10.1968 - II A 524/67 - OVG 24/175 ff. (179).

Insbesondere liegen öffentliche Einrichtungen und Anlagen vor, wenn für sie durch Satzung nach § 19 GONW der Anschluß- und Benutzungszwang vorgeschrieben ist⁷⁷. Die 2-Stufen-Lehre ist im Anschluß- und Benutzungszwang nicht anwendbar, da sich das Zwangsgebot über die Zulassung hinaus auf das gesamte Nutzungsverhältnis erstreckt⁷⁸.

Im übrigen sind solche Einrichtungen und Anlagen öffentlich-rechtlicher Natur, die von der Gemeinde im öffentlichen Interesse unterhalten und durch einen gemeindlichen Widmungsakt der allgemeinen Benutzung durch Gemeindeangehörige und ortsansässige Vereinigungen zugänglich gemacht werden⁷⁹.

Im wesentlichen verbleiben damit als grundstücksbezogene öffentliche Einrichtungen zum einen die leitungsgelassenen Ver- und Entsorgungsanlagen, zum anderen die Straßenreinigung und Abfallbeseitigung. Letztere spielen in der Praxis bei der Beitragserhebung keine Rolle, da dem Investitionsaufwand im Verhältnis zum Unterhaltungsaufwand kaum Bedeutung zukommt.

Zu den öffentlichen Einrichtungen gehören auch die wegerechtlich nicht öffentlichen - also nicht im Gemeingebrauch stehenden - und nicht gem. § 6 Landesstraßengesetz NW gewidmeten, aber aufgrund öffentlich-rechtlicher Entschließung der Gemeinde bereit-

77 von Loebell, GONW, § 18 Anm. 2.

78 Frotzcher, S. 17.

79 von Loebell, GONW, § 18 Anm. 2; Bay. VGH, Urteil vom 11.12.1968, in: Kottenberg/Rehn/von Mutius, Rechtsprechung zum kommunalen Verfassungsrecht, Nr. 51 zu § 18 GONW; Knemeyer, Die öffentlichen Einrichtungen, S. 10 ff.; Ossenbühl, DVBl 73, 289 ff.

gestellten und daher im Sinne des Kommunalverfassungs- und des Kommunalabgabenrechts öffentlichen Straßen, Wege und Plätze⁸⁰. Eine derartige öffentlich-rechtliche EntschlieÙung ist z. B. darin zu sehen, daß solche Straßen von der Gemeinde beschil-
dert, beleuchtet und auf ihre Veranlassung hin mit Verkehrszeichen versehen werden⁸¹.

Da in § 8 Abs. 1, Satz 2 KAG NW einerseits die Beitragserhebung bei der Herstellung gewidmeter Straßen durch den Vorrang des Bundesbaugesetzes ausgeschlossen ist, andererseits nach dem Wortlaut des § 8 Abs. 2 KAG NW ausdrücklich auch die Beitragserhebung bei der Herstellung von Straßen und Wegen möglich sein soll, muß der Gesetzgeber davon ausgegangen sein, daß eine Beitragserhebung auch bei wegerechtlich nicht gewidmeten Straßen möglich ist. Demgemäß sind auch nicht gewidmete Wirtschaftswege öffentliche Einrichtungen nach § 8 KAG NW⁸².

Zu den öffentlichen Anlagen zählen die - grundstücks-
bezogenen - öffentlichen Sachen im Gemeingebrauch.
Das sind alle dem öffentlichen Verkehr gewidmeten
Straßen, Wege und Plätze.

80 Forsthoff, Verwaltungsrecht Bd. 1, S. 542; vgl. OVG Lüneburg, Urteil vom 27.6.1963, VwRspr. 16/724 ff.; RegEKAG, amtliche Begründung, S. 41; Bauernfeind-Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 24.

81 OVG Lüneburg, Urteil vom 27.6.1963, VwRspr. 16, 724 ff..

82 OVG Münster, Urteil vom 1.6.1977, KStZ 1977/219 ff.; Tillmanns/Ganser, KStZ 1974/221 ff.; Nolden, KStZ 1975/45 ff.; Walprecht, StGR 1974, 450 ff..

ee) Abgrenzung zu den Erschließungsanlagen nach § 8
Abs. 1, Satz 2 KAG NW

Nach § 8 Abs. 1, Satz 2 KAG NW fallen solche öffentlichen Einrichtungen bzw. Anlagen nicht unter die Regelung des § 8 KAG NW, für die das Bundesbaugesetz anwendbar ist. Das Bundesbaugesetz greift ein bei Erschließungsanlagen im Sinne des § 127 Abs. 2 BBauG, die erstmalig endgültig hergestellt werden, § 128 Abs. 1 BBauG. Im übrigen liegen öffentliche Einrichtungen und Anlagen nach § 8 Abs. 2 KAG NW vor.

(1) Bereits erstmals endgültig hergestellte Erschließungsanlagen

Demnach gehören zu den öffentlichen Einrichtungen und Anlagen die Erschließungsanlagen im Sinne des § 128 BBauG, die bereits früher programmgemäß erstmalig endgültig hergestellt waren und dem Ausbauprogramm der jeweiligen Erschließungsbeitragssatzung entsprachen⁸³. In Betracht kommen vor allem Verbesserungs- und Erweiterungsarbeiten an allen in der Baulast der Gemeinde liegenden Erschließungsanlagen, so für Teileinrichtungen an klassifizierten Straßen, z. B. für Gehwege, Parkflächen und Überbreiten⁸⁴, aber auch die zweite (nachmalige) Herstellung gehört dazu.

83 Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 7.

84 Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 7.

Für Erschließungsanlagen, die nach Inkrafttreten des Bundesbaugesetzes⁸⁵ gebaut worden sind, beurteilt sich die erstmalige endgültige Herstellung nach den Merkmalen, die gemäß § 132 Nr. 4 BBauG in der jeweiligen Erschließungsbeitragssatzung aufgeführt sind.

Im preußischen Fluchtliniengesetz⁸⁶ fehlt eine dem § 132 Nr. 4 BBauG entsprechende Bestimmung, so daß die Feststellung der endgültigen Fertigstellung schwieriger ist, wenn die Gemeinde weder in ihrer nach § 15 des preußischen Fluchtliniengesetzes erlassenen Satzung noch in einer Polizeiverordnung die Ausbaumerkmale festgelegt hat. In solchen Fällen gibt der bauliche Zustand im Vergleich mit dem Zustand der übrigen Straßen in der Gemeinde, die ebenfalls dem Anbau dienen, einen wichtigen Anhaltspunkt für die Beurteilung, ob es sich um eine fertiggestellte Straße handelt⁸⁷.

(2) Vorhandene Straßen

Zu den öffentlichen Anlagen gehören die sogenannten "vorhandenen Straßen". Dabei handelt es sich um Straßen, die "zu einem vor dem Inkrafttreten des ersten Ortsstatuts nach § 15 des preußischen Fluchtliniengesetzes liegenden Zeitpunkt in ihrem damals vorhandenen Zustand mit dem Willen der Gemeinde wegen ihres insoweit für ausreichend erachteten Zustandes dem innerörtlichen Ausbau und Verkehr zu dienen bestimmt (waren) und gedient" haben⁸⁸. Nach § 180 Abs. 2 BBauG unterliegen diese nicht der Erschließungsbeitragspflicht.

85 Die Vorschriften des 6. Teils des Bundesbaugesetzes sind ein Jahr nach der Verkündung in Kraft getreten, § 189 Abs. 2 BBauG in der Fassung vom 23.6.1960, verkündet am 29.6.1960, BGBl I/341 ff..

86 Gesetz betr. die Anlegung und Veränderung von Straßen und Plätzen in Städten und ländlichen Ortschaften vom 2.7.1875 (GS S. 561).

87 Bauernfeind-Zimmermann, KAG, § 8 Rdnr. 8.

88 OVG Münster, Urteil vom 20.1.1971, KStZ 1971/165 ff.

- (3) Dem öffentlichen Verkehr gewidmete Straßen, die keine Erschließungsanlagen nach § 127 II BBauG sind

Zu den öffentlichen Anlagen gehören die dem öffentlichen Verkehr gewidmeten Straßen, Wege und Plätze, die keine Erschließungsanlagen im Sinne des § 127 Abs. 2 BBauG sind, die also weder zum Anbau bestimmt sind noch als Sammelstraße dienen.

- (4) Sonstige öffentliche Straßen

Die nicht wegerechtlich, aber kommunalverfassungs- und kommunalabgabenrechtlich öffentlichen Straßen unterliegen nicht der Regelung der §§ 127 ff. BBauG, da nur dem öffentlichen Verkehr gewidmete Straßen Erschließungsanlagen im Sinne des Bundesbaugesetzes sein können⁸⁹.

gg) Zusammenfassung

- (1) Öffentliche Einrichtungen nach § 8 Abs. 2 KAG NW sind im wesentlichen:

- aa) leitungsgebundene Versorgungseinrichtungen:
Wasser-,
Energieversorgungseinrichtungen,
- bb) leitungsgebundene Entsorgungseinrichtungen:
Abwasserbeseitigungsanlagen (Abwasserkanal, Pumpwerk, Kläranlage),
- cc) Abfallbeseitigungsanlagen (Müllverbrennungsanlagen, Mülldeponien, Müllfahrzeuge),

⁸⁹ Schlichter-Stich-Tittel, BBauG, § 127 Rdnr. 5.

- dd) nicht wegerechtlich, aber kommunalverfassungsrechtlich öffentliche Straßen, Wege und Plätze:

Wirtschaftswege;

- (2) Öffentliche Anlagen nach § 8 KAG NW sind im wesentlichen:

- aa) alle dem öffentlichen Verkehr gewidmeten Straßen, Wege und Plätze im Gemeingebrauch, die keine Erschließungsanlagen im Sinne des § 127 Abs. 2 BBauG sind,
- bb) Erschließungsanlagen im Sinne der §§ 127 ff. BBauG, die bereits erstmalig endgültig programmgemäß hergestellt waren,
- cc) vorhandene Straßen.

b) Vorteilsauslösende Maßnahmen

In § 8 Abs. 2, Satz 1 KAG NW werden die vorteilsauslösenden Maßnahmen abschließend aufgezählt. Es handelt sich dabei um die Herstellung, Anschaffung und Erweiterung öffentlicher Einrichtungen und Anlagen, bei Straßen, Wegen und Plätzen auch um deren Verbesserung in Abgrenzung zur laufenden Unterhaltung und Instandsetzung.

aa) Herstellung

Herstellung ist Schaffung einer neuen Einrichtung oder Anlage⁹⁰. Die Herstellung beschränkt sich grundsätzlich nicht auf die erstmalige Errichtung einer Einrichtung

⁹⁰ Bauernfeind-Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 21 ff.; Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 21; Eichhorn, KStZ 1971/209 ff. (209).

oder Anlage, sondern erstreckt sich auf jedes weitere Erstellen.

Voraussetzung für die zweite Alternative ist ein grundlegendes Umgestalten, so daß eine gegenüber der früheren wesensverschiedene neue Einrichtung oder Anlage geschaffen wird⁹¹, z. B. die grundlegende Veränderung des gesamten Abwassersystems durch Bau großer technischer Anlagen (Klärwerke, Pumpstationen) oder durch Übergang von Teil- auf Vollkanalisation⁹².

Eine weitere Herstellung liegt ebenfalls vor, wenn die Öffentliche Einrichtung oder Anlage nach Ablauf ihrer bestimmungsmäßigen Nutzungsdauer wieder in den Zustand versetzt wird, in dem sie sich ursprünglich, d. h. bei Beginn der letzten öffentlich-rechtlichen Zweckbestimmung, befand⁹³.

Ein Herstellen, allerdings nur in Bezug auf bisher noch nicht erschlossene Grundstücke, ist auch anzunehmen, wenn eine vorhandene leitungsgebundene Einrichtung auf die bisher nicht erschlossenen Gebiete ausgedehnt wird⁹⁴.

91 Dahmen-DrieHaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 21; vgl. OVG Lüneburg, Urteil vom 17.10.1969, KStZ 1970/120 ff. (122).

92 Vgl. OVG Münster, Urteil vom 10.6.1969, VwRspr. 21, 220 ff. (221); vgl. OVG Münster, Urteil vom 22.3.1974, Der Gemeindetag 1975/21 ff.; Dahmen-DrieHaus-Küffmann-Wiese, § 8 Rdnr. 21.

93 Dahmen-DrieHaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 22; vgl. auch OVG Münster, Urteil vom 21.4.1975, KStZ 1976/16 ff. (17 ff.), in dem allerdings offengeblieben ist, ob eine "Herstellung" oder "Verbesserung" anzunehmen ist (s. auch Ausführungen auf S. 35 ff.).

94 Vgl. Schieder-Angerer-Moezer, Bay. KAG, Art. 5 Anm. 2.2.

bb) Anschaffung

Unter Anschaffung ist der Erwerb einer öffentlichen Einrichtung oder Anlage zu verstehen. Die Begriffe "Herstellung" und "Anschaffung" stehen nebeneinander, materielle Bedeutung kommt der Unterscheidung nicht zu⁹⁵.

Der Unterschied dürfte darin liegen, daß beim "Herstellen" die Herbeiführung eines bestimmten Arbeitserfolges, der Fertigungsverfahren, im Vordergrund steht, während es beim "Anschaffen" im wesentlichen darum geht, einen bereits hergestellten Gegenstand zu erwerben. Beispielsweise werden Straßenreinigungs- und Müllfahrzeuge "angeschafft", während Klär- und Müllverbrennungsanlagen "hergestellt" werden⁹⁶.

cc) Erweiterung

Erweiterung ist eine räumliche oder funktionelle Ausdehnung der bestehenden öffentlichen Einrichtung oder Anlage. Der Begriff setzt bereits etwas Hergestelltes, eine bestimmte Kapazität, voraus, an welche die Erweiterung anknüpft⁹⁷. Dazu gehören z. B. die Verbreiterung der Gehwege oder der Fahrbahnen⁹⁸, oder die Ergänzung einer Abwasserbeseitigungsanlage um eine bisher nicht vorhandene biologische Reinigungsstufe⁹⁹.

95 Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 21; Tücking, Diss., S. 19 ff..

96 Bauernfeind-Zimmermann, KAG NW, 1. Auflage, § 8 Rdnr. 14; Tücking, Diss., S. 19.

97 Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 22; Sander, KStZ 1973, 206 ff. (210).

98 Schmidt, Gemeindetag 1971/206 ff. (207); Sander, KStZ 1973/206 ff. (210); Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 22.

99 Vgl. Bay. VGH, Urteil vom 7.4.1971, BayVBl. 1971/429.

dd) Verbesserung

Nach § 8 Abs. 2, Satz 1 KAG NW können die Gemeinden bei Straßen, Wegen und Plätzen für deren Verbesserung einen Beitrag erheben. Dieser Begriff ist in Anlehnung an die Regelungen über den Inhalt der Straßenbaulast in § 3 Abs. 1 Bundesfernstraßengesetz und § 9 Abs. 1 Landesstraßengesetz von Nordrhein-Westfalen in die beitragsfähigen Maßnahmen einbezogen worden¹⁰⁰. Demnach war es Absicht des Gesetzgebers, die gleichlautenden Begriffe der Straßengesetze und des Kommunalabgabengesetzes in demselben Sinne zu verwenden, wobei dem Begriff "bauen" der Begriff "herstellen" entspricht.

Der Begriff "erweitern" ist ein Unterfall des Begriffs "verbessern", wie die Formulierung in § 3 Abs. 1 Bundesfernstraßengesetz und § 9 Abs. 1 Landesstraßengesetz von Nordrhein-Westfalen "zu erweitern oder sonst zu verbessern" zeigt. "Erweitern" ist eine "sonstige" Art der Verbesserung¹⁰¹.

"Verbesserung" ist jede Maßnahme, durch welche die Ausstattung der Anlage vorteilhaft geändert wird, z. B. in der räumlichen Ausdehnung, der funktionellen Aufteilung der Gesamtfläche oder der Art der Befestigung, die zur Folge hat, daß die Anlage besser als bisher ihrem Zweck zu dienen geeignet ist¹⁰². Dazu gehören alle Maßnahmen,

100 RegEKAG, S. 41, Ziff. 2 d.

101 OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, Gemeindetag 1978/26 ff. (27) = NJW 1977/2179 ff. (2180).

102 OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, Gemeindetag 1978/26 ff. (27) = NJW 1977/2179 ff. (2180).

die einer besseren Sicherheit und Verkehrsabwicklung auf der Straße dienlich sind, wie z. B. die bauliche Verbesserung eines vorhandenen Straßenzuges durch Verbreiterung, Begradigung der Linienführung, Verbesserung der Gradienten, bauliche Trennung der Verkehrsarten, Auswechslung des Straßenbelages, Beseitigung von gewölbten Fahrbahnen und Sichtbehinderungen, Änderung oder Beseitigung von Kreuzungen, Ausrüstung der Straße mit Leiteinrichtungen¹⁰³.

ee) Laufende Unterhaltung und Instandsetzung

Zu diesem Begriff gehören alle Maßnahmen, die der Erhaltung der öffentlichen Einrichtung oder Anlage während der bestimmungsmäßigen Nutzungsdauer dienen. Das gilt auch für Maßnahmen, die vor Ablauf der bestimmungsmäßigen Nutzungsdauer wegen anderweitiger Inanspruchnahme der Anlage, z. B. durch Verlegung von Versorgungsleitungen, erfolgen¹⁰⁴.

ff) Abgrenzung: Herstellung-Verbesserung

Der Begriff der Herstellung zeichnet sich durch die Schaffung einer neuen Einrichtung/Anlage aus, wobei eine etwaige Funktionsänderung der Anlage gleichgültig ist; ein nachmaliges Herstellen liegt vor, wenn die Einrichtung/Anlage nach Ablauf der bestimmungsmäßigen Nutzungsdauer wieder in ihren ursprünglichen Zustand versetzt wird¹⁰⁵.

103 Kodal, Straßenrecht, S. 222; Marschall-Schroeter-Kastner, Bundesfernstraßengesetz, § 3 Rdnr. 3.2 am Ende.

104 Bauernfeind-Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 29; Dahmen-Drießhaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 24; OVG Münster, Urteil vom 21.4.1975/II A 1112/73 - KStZ 1976/16 ff. (17).

105 Siehe S. 31 ff.

Demgegenüber bedeutet eine Verbesserung eine vorteilhafte Unterscheidung gegenüber dem ursprünglichen Zustand, wobei die Beibehaltung der bestimmungsgemäßen Funktion der Anlage wesentlich ist¹⁰⁶.

Im Urteil vom 21.4.1975 verwandte das OVG Münster¹⁰⁷ den Begriff "Ablauf der bestimmungsgemäßen Nutzungsdauer" zur Abgrenzung der Begriffe "Herstellung" und "Verbesserung" auf der einen und "laufende Unterhaltung und Instandsetzung" auf der anderen Seite. Die Abgrenzung zwischen "Herstellung" und "Verbesserung" konnte offenbleiben, nachdem das OVG Münster festgestellt hatte, Erneuerungsmaßnahmen vor Ablauf der bestimmungsmäßigen Nutzungsdauer seien Maßnahmen der laufenden Unterhaltung und Instandsetzung. Gleichwohl kann dieser Entscheidung entnommen werden, daß der Begriff der bestimmungsmäßigen Nutzungsdauer wesentlicher Bestandteil des Herstellungsbegriffes ist, da die Verbesserung einer Anlage zu jeder beliebigen Zeit vorgenommen werden kann.

gg) Abgrenzung: Herstellung-laufende Unterhaltung und Instandsetzung

Abgrenzungsschwierigkeiten können sich lediglich ergeben zwischen einer nachmaligen Herstellung auf der einen und der laufenden Unterhaltung und Instandsetzung auf der anderen Seite. Beiden Begriffen ist die Funktion gemeinsam, der Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes der öffentlichen Einrichtung und Anlage zu dienen. Unterhaltungsarbeiten sind durch das Attribut "laufend" gekennzeichnet, mit dem die periodische Wiederkehr dieser Arbeiten ausgedrückt wird. Ent-

¹⁰⁶ OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, NJW 1977/2179 ff. (2180).

¹⁰⁷ OVG Münster, Urteil vom 21.4.1975 - II A 1112/73 - KStZ 1976/16 ff. (17 ff.).

scheidendes Abgrenzungskriterium ist der Zeitpunkt der Maßnahme. Maßnahmen vor Ablauf der bestimmungsmäßigen Nutzungsdauer sind als solche der laufenden Unterhaltung und Instandsetzung anzusehen, Maßnahmen nach Ablauf der Nutzungsdauer als ein nachmaliges Wiederherstellen.

Das OVG Münster¹⁰⁸ führt dazu aus:

"Da die laufende Unterhaltung und Instandsetzung der Straßen weder durch Benutzungsgebühren noch durch Beiträge finanziert, sondern zu Lasten der Gemeinde erfolgen soll, darf die Gemeinde die Straße nicht zu Lasten der Grundstückseigentümer erneuern, solange eine laufende Unterhaltung und Instandsetzung möglich ist. Es würde dem Willen des Gesetzgebers widersprechen, wenn diese partielle Abgabefreiheit hinsichtlich der laufenden Unterhaltung und Instandsetzung dadurch unterlaufen und weitgehend beseitigt werden könnte, daß die Gemeinden unter Verzicht auf (abgabenfreie) Maßnahmen der laufenden Unterhaltung und Instandsetzung in größeren Zeitabständen beitragsfähige Erneuerungsmaßnahmen durchführen könnten, die bei ordnungsmäßiger Unterhaltung und Instandsetzung nicht erforderlich wären."

Diese Auffassung entspricht dem Willen des Gesetzgebers, dem es auf eine Trennung zwischen der Gebühren- und Beitragserhebung ankam und der die Benutzungsgebühren als Entgelt für die Leistungserstellung, den Beitrag als Aufwandersatz für die Kapitalausgaben auf die Sachanlagen ansah¹⁰⁹. Damit sollte bewußt von der früheren Regelung des § 9 des preußischen KAG abgewichen werden, die eine Beitragserhebung sowohl für die Herstellung als auch für die Unterhaltung vorsah¹¹⁰.

108 OVG Münster, Urteil vom 21.4.1975 - II A 1112/73 - KStZ 1976/16 ff. (17 ff.).

109 RegEKAG, S. 41 Nr. 2 c.

110 RegEKAG, S. 41 Nr. 2 d.

Eine solche Auslegung ist sachgerecht, andernfalls würden die Gemeinden - entgegen ihrer Verkehrssicherungspflicht - vielfach aus Kostengründen dazu verleitet, ihre Pflicht zur Unterhaltung und Instandsetzung der Anlagen zu vernachlässigen und lediglich beitragsfähige Wiederherstellungsmaßnahmen durchzuführen, die in kürzeren Zeitabständen zu erfolgen hätten.

Die Dauer der bestimmungsmäßigen Nutzung hängt ab von der Art der Einrichtung (Kläranlage, Abwasserkanal, Straße), von der Stärke der Belastung und dem dadurch bedingten Nutzungsgrad¹¹¹.

h1) Abgrenzung: Verbesserung-laufende Unterhaltung und
Instandsetzung

Würde jede Ersetzung schadhafter Teile einer Straße - insoweit wäre eine vorteilhafte Veränderung nicht zu leugnen - eine Verbesserung bedeuten, so würde damit ein großer Umfang des Unterhaltungs- und Instandsetzungsaufwandes entgegen der gesetzlichen Regelung beitragsfähig. Die Abgrenzung hat sich daher an dem Zweck der Pflicht zur laufenden Unterhaltung und Instandsetzung auszurichten.

Nach dem OVG Münster gehören sämtliche Maßnahmen zum Unterhaltungsaufwand, welche die Träger der Straßenbaulast im Rahmen ihrer Leistungsfähigkeit laufend unternehmen, um das Straßennetz in einem dem jeweiligen Verkehrsbedürfnis genügenden Zustande zu erhalten. Es hat z. B. die Auftragung einer bituminösen Verschleißschicht

¹¹¹ Vgl. Wille, KStZ 1974/21 ff. (23).

anstelle einer wassergebundenen Schotterdecke zum Unterhaltungsaufwand gerechnet¹¹².

Die Grenze zur beitragspflichtigen Veranstaltung liegt nach dem OVG Münster dort, wo eine Straße nicht nur dem jeweiligen, sondern einem auf Jahre oder Jahrzehnte hinaus berechneten Verkehrsbedürfnis und über die bloße Verkehrssicherung hinaus auch sanitären, ästhetischen und sonstigen Anforderungen des modernen Städtebaues genügen soll¹¹³.

Damit hat das Gericht die Grenze zur "Verbesserung" gezogen. Zu jener Zeit kam es auf diesen Begriff noch nicht an, da er im damals noch maßgeblichen § 9 des preußischen KAG nicht enthalten war¹¹⁴.

Diese Auffassung wird dem gesetzgeberischen Anliegen gerecht, Kosten der laufenden Unterhaltung aus dem beitragsfähigen Aufwand herauszuhalten. Damit wird sogleich verhindert, daß ein großer Teil des Unterhaltungsaufwandes aus Beiträgen finanziert wird¹¹⁵.

112 OVG Münster, Urteil vom 29.4.1964, KStZ 1965/29 ff. (30).

113 Wille, KStZ 1974/21 ff. (23 Nr. 6); OVG Münster, Urteil vom 29.4.1964, KStZ 1965/29 ff. (30) zu § 9 pr. KAG.

114 OVG Münster, Beschluß vom 13.5.1974, Gemeindetag 1976/77 ff. (78).

115 OVG Münster, Urteil vom 21.4.1975 - II A 1112/73 - KStZ 1976/16 ff..

c) Möglichkeit der Inanspruchnahme

Nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW sind bereits die Vorteile erheblich, die sich aus der Möglichkeit der Inanspruchnahme der Einrichtungen und Anlagen ergeben. Darin liegt ein wesentlicher Unterschied zur Gebühr im Sinne des § 6 KAG NW. Ist dort der Vorteil aus der tatsächlichen (konkreten) Inanspruchnahme festzustellen, § 6 Abs. 1, Satz 1, in Verbindung mit Abs. 3, Satz 1 KAG NW, genügt hier der Vorteil aus der (abstrakten) Möglichkeit der Inanspruchnahme¹¹⁶. Der Vorteil ist demnach ausschließlich anhand von objektiven Kriterien zu bestimmen. Alle subjektiven Momente, z. B. eine etwaige Nichtbenutzung der Einrichtung und Anlage, sind unbeachtlich. Den Grundstückseigentümern ist es verwehrt, ihre Vorteile herunterzuspielen und auf eine evtl. wertmäßig geringere tatsächliche Inanspruchnahme zu verweisen¹¹⁷. Damit wird der Vorteil einer etwaigen Lenkung durch die Grundstückseigentümer/Erbbauberechtigten entzogen. Es kommt daher ausschließlich darauf an, in welchem Umfange die Grundstückseigentümer die Einrichtungen und Anlagen gebrauchen können¹¹⁸. Maßgeblich ist demnach ein objektiver (abstrakter) Benutzungsvorteil.

116 Siehe RegEKAG, S. 43 Ziff. 6.

117 Tücking, Diss., S. 50.

118 von Mutius, KStZ 1972/232 ff. (235); Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 26; Bauernfeind-Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 37 ff.; vgl. zur entsprechenden Rechtslage in den anderen Bundesländern: Rumetsch, KAG Rh.-P., § 8 Anm. 10a; Schieder-Angerer-Moezzer, Bay. KAG, Art. 5, Anm. 2.4; Ermel, Hess. KAG, § 11 Anm. 13; Hatopp, Nds. KAG, § 6 Anm. 4; Seeger, KAG, B.-W., § 10 Anm. 6c; Thiem, KAG Schl.-H., § 8 Rdnr. 32.

Zunächst ist eine technische Komponente zu berücksichtigen, d. h. eine solche Gestaltung der tatsächlichen Verhältnisse, daß die Benutzung technisch möglich ist¹¹⁹. Jemand muß in seiner Eigenschaft als Grundstückseigentümer die technische Möglichkeit haben, die öffentlichen Einrichtungen und Anlagen zu benutzen. Die Einrichtungen und Anlagen auf der einen und das Grundstück auf der anderen Seite müssen zueinander in das Verhältnis einer Benutzung gebracht werden. Die Benutzungsmöglichkeit der Einrichtungen und Anlagen muß sich im Zusammenhang mit der Bewirtschaftung des Grundstücks ergeben¹²⁰, da die Beitragspflichtigen in ihrer Rolle als Grundstückseigentümer angesprochen sind. In diesem Sinne ist der Vorteilsbegriff grundstücksbezogen¹²¹.

Umfang und Grenzen der Benutzungsmöglichkeit werden ferner durch eine rechtliche Komponente bestimmt. Einerseits sind nur die Vorteile zu berücksichtigen, die sich aus der rechtlich zulässigen Nutzungsmöglichkeit ergeben; es widerspräche der Einheit der Rechtsordnung, den Vorteil aus einer Benutzungsmöglichkeit auch dann zu berücksichtigen, wenn die Benutzung dem in Frage kommenden Benutzer rechtlich verwehrt wäre¹²². Andererseits kann jede rechtlich zulässige Nutzung herangezogen werden, da alle subjektiven Momente ausscheiden.

Rechtliche Hindernisse der Nutzungsmöglichkeit müssen grundstücksbezogen sein¹²³. So kann sich ein Gewerbe-

119 Lambert, Diss., S. 111; Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 26.

120 Lambert, Diss., S. 112.

121 Bauernfeind-Zimmermann, § 8 Rdnr. 37 am Ende; siehe auch Ausführungen auf S. 24 f.

122 Lambert, Diss., S. 112; Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 26.

123 Lambert, Diss., S. 112.

treibender, der zugleich Grundstückseigentümer ist, und dessen Konzession beispielsweise wegen Unzuverlässigkeit entzogen worden ist, nicht darauf berufen, er habe nicht mehr die Möglichkeit, die Einrichtungen und Anlagen wie ein Gewerbetreibender zu benutzen.

d) Wirtschaftlichkeit der Besserstellung

Der Vorteil war bisher bestimmt¹²⁴ worden als eine Besserstellung der Situation des Grundstückes infolge der vorteilsauslösenden Maßnahmen der Gemeinde. Nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW ist nicht jede Besserstellung berücksichtigungsfähig, sondern nur eine solche wirtschaftlicher Art. Diesen Umstand kennzeichnet zutreffend Tücking¹²⁵, der den Vorteil als "jede mögliche Mehreinnahme und/oder Minderausgabe eines Wirtschaftssubjekts...." definiert¹²⁶.

Damit scheiden ideelle Vorteile von der Beitragserhebung aus, wie z. B. der ästhetisch ansprechende Eindruck einer neu angelegten Fußgängerzone.

In den Kommunalabgabengesetzen einiger anderer Bundesländer¹²⁷ fehlt die Beschränkung auf wirtschaftliche Vorteile. Thiem¹²⁸ befürwortet diesen Verzicht mit der

124 Siehe oben S. 19 ff..

125 Tücking, Diss., S. 32.

126 Vgl. auch von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 24 II 1.

127 § 8 Abs. 1 KAG Rh.-P., § 10 Abs. 1 KAG B.-W.;
§ 10 Abs. 1 KAG Hess.; § 8 Abs. 1 KAG Schl.-H..

128 Thiem, DVBl 1972/129 ff. (135).

Begründung, es sei nicht einzusehen, weshalb nicht auch andere Vorteile vergütet werden sollten, überdies lasse sich ein wirtschaftlicher Vorteil bei den meisten für eine Beitragserhebung in Frage kommenden Veranstaltungen kaum erweisen, auch bei den Kurbeiträgen werde kein wirtschaftlicher Vorteil verlangt.

Demgegenüber verteidigt der Gesetzgeber in Nordrhein-Westfalen die Beschränkung auf wirtschaftliche Vorteile mit der Erwägung, das wirtschaftliche Prinzip der Entgeltlichkeit gebiete die Beschränkung¹²⁹. Eyben¹³⁰ unterstützt diese Auffassung mit der Begründung, ideelle Vorteile, z. B. die Verbesserung des optischen Eindrucks¹³¹, böten keine genügende Grundlage für Beitragsforderungen, weil nur wirtschaftliche Vorteile eine adäquate Gegenleistung für die Beitragszahlung bildeten.

Diese Auffassung ist zu bevorzugen. Muß der Beitragspflichtige es schon hinnehmen, für abstrakte Vorteile zahlen zu müssen, so verbleibt ihm immerhin die Möglichkeit, solche Vorteile durch tatsächliche Inanspruchnahme der Einrichtung oder Anlage zu realisieren.

Entsprechend dem Wortlaut des § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW kommt es nicht auf den wirtschaftlichen Charakter der Grundstücksnutzung an, sondern darauf, ob durch die

129 RegEKAG, S. 42 Nr. 2e.

130 Eyben, Diss., S. 61.

131 Tücking, Diss., S. 31, Fußnote 2.

Möglichkeit der Inanspruchnahme wirtschaftliche Vorteile geboten werden¹³²; einen solchen wirtschaftlichen Vorteil können z. B. von einer nur der Ableitung von Schmutzwasser dienenden Entwässerungsanlage solche Grundstücke nicht haben, denen keine Nutzung erlaubt oder möglich ist, die solche Abwasser anfallen lassen könnte¹³³.

e) Sondervorteil

Entgegen § 9 Abs. 1 preuBKAG ist der Begriff des "besonderen" wirtschaftlichen Vorteils nicht mehr in § 8 des Kommunalabgabengesetzes von Nordrhein-Westfalen aufgenommen worden, im Gegensatz zur Regelung in einigen anderen Bundesländern¹³⁴. Gleichwohl hat dieses Merkmal auch in Nordrhein-Westfalen seine Bedeutung behalten. Es dient der Ermittlung des ganz speziellen Gebrauchsvorteils an einer öffentlichen Einrichtung bzw. Anlage, den der Grundstückseigentümer stets gegenüber der Allgemeinheit hat¹³⁵.

f) Mittelbarkeit des Vorteils

Bei der Gebühr liegt der Vorteil in der tatsächlichen Benutzung der öffentlichen Einrichtung, sie ist das Entgelt für die tatsächliche Inanspruchnahme, so daß von einem "unmittelbaren Vorteil" gesprochen wird¹³⁶.

Beim Beitrag kann auf solche unmittelbaren Vorteile nicht abgestellt werden, da es auf die tatsächliche Benutzung nicht ankommt. Öffentliche Einrichtungen und

132 Stellungnahme des Innenministers des Landes Nordrhein-Westfalen, zitiert nach Mitteilungen des Städte- und Gemeindebundes NRW, 1974, Nr. 205 (S. 177 f); VG Köln, Urteil vom 9.10.1975, KStZ 1976/74 ff.; Bauernfeind-Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 44.

133 Dahmen-Driehaus-Küffmann-Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 37.
134 § 6 KAG Nds.; Art. 5 Abs. 1 KAG Bay.; § 8 Abs. 2 KAG Rh.-P..

135 RegEKAG, S. 42 Anm. 2e; Bauernfeind-Zimmermann, § 8 Rdnr. 38.

136 Hettlage, HdSW, Bd. 1, S. 727 ff. (728); Stein, DÖV 1960/288 ff. (288).

Anlagen werden regelmäßig nicht zu dem Zweck geschaffen, den anliegenden Grundstückseigentümern wirtschaftliche Vorteile zu bringen, sondern überwiegend zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben.

So dient eine öffentliche Abwasseranlage in erster Linie der öffentlichen Gesundheitsvorsorge und dem Umweltschutz.

Eine Straße wird regelmäßig verbessert, damit sie den gestiegenen Anforderungen des modernen Verkehrs nachkommen kann¹³⁷.

Eine Fußgängerzone wird eingerichtet, weil sich die Verkehrsbedürfnisse und -ströme aufgrund neuer Umgehungsstraßen geändert haben, oder weil durch eine solche Maßnahme das Stadtbild verschönert werden soll.

Der Anlieger erlangt dadurch in der Regel nur "beiläufig" Vorteile.

Diese Vorteile stellen sich als eine Verbesserung der Vermögenslage dar, die indirekt erfolgt, ohne daß darin das eigentliche Ziel der öffentlichen Tätigkeit seine Verwirklichung findet. Sie sind (finanzpolitisch nicht unerwünschte) Nebenwirkungen einer vorwiegend im öffentlichen Interesse vorgenommenen Maßnahme¹³⁸. Zwischen dem Erhebungsanlaß - der Maßnahme - und dem Vorteil des Pflichtigen braucht nur ein mittelbarer Interessenzusammenhang zu bestehen¹³⁹.

137 Eyben, Diss., S. 64.

138 Eyben, Diss., S. 64; OVG Münster, Deutsche Wirtschaftswoche 1964, S. 332 ff. (333).

139 Stein, DÖV 1960/288 ff. (289); Hettlage, Beiträge, IIDSW, Bd. 1, 727 ff. (728).

g) Maßnahmebedingter Vorteil

Nach § 8 Abs. 2, Satz 1 und 2 KAG NW sind nur diejenigen Vorteile zu berücksichtigen, die auf den vorteilsauslösenden Maßnahmen beruhen; es können also nur solche Aufwendungen aus den Maßnahmen der Gemeinde durch Beiträge abgegolten werden, die zu Sondervorteilen geführt haben. Gemeint ist nicht die Inanspruchnahme der öffentlichen Einrichtung/Anlage schlechthin, sondern die Inanspruchnahme der Anlage, wie sie nach der Maßnahme der Gemeinde entstanden ist. Beispielsweise liegt bei einer Verbesserung der Straße der Vorteil in der Inanspruchnahme der verbesserten Straße. Der mit der Erschließung des Grundstücks an sich schon verbundene Vorteil ist - anders als im Erschließungsbeitragsrecht - kein Grund für die Erhebung von Straßenbaubeiträgen nach § 8 KAG¹⁴⁰.

h) Besserstellung der Grundstückseigentümer/
Erbbauberechtigten

Nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW werden die Beiträge von den Grundstückseigentümern bzw. den Erbbauberechtigten erhoben. Demgemäß können nur solche Vorteile durch Beiträge ausgeglichen werden, die Wirtschaftssubjekten in ihrer Funktion als Grundstückseigentümern/Erbbauberechtigten zukommen. Der Vorteil ist also insoweit grundstücksbezogen, als er sich im Rahmen der zulässigen Grundstücksnutzung auswirkt. Die Möglichkeit der Inanspruchnahme der öffentlichen Einrichtung/Anlage muß sich für das Grundstück vorteilhaft darstellen¹⁴¹. Damit wird die Frage der

140 OVG Münster, Urteil vom 21.4.1975, KStZ 1975/217 ff. (219); OVG Münster, Urteil vom 31.8.1978, KStZ 1979/73 ff. (74); DrieHaus, BlGBW 1978, 41 ff. (43).

141 DrieHaus, BlGBW 1978/41 ff. (43); Dahmen/DrieHaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 29.

Qualität des Vorteils nicht berührt, es wird lediglich ein Bezug hergestellt zwischen der Einrichtung/Anlage und dem Grundstück; die Einrichtungen und Anlagen müssen gerade für die Grundstückseigentümer und Erbbauberechtigten in irgendeiner Weise nutzbar sein¹⁴². Die beitragsfähigen Sondervorteile müssen sich in den Grundstücken lediglich irgendwie realisieren lassen, wie § 8 Abs. 9 KAG NW zu erkennen gibt, nach dem der Beitrag "als öffentliche Last auf dem Grundstück" ruht. Dieser Bezug braucht sich jedoch nicht unbedingt in einer Wertsteigerung des Grundstückes niederzuschlagen, vielmehr haben auch Gebrauchsvorteile an einer - grundstücksbezogenen - Einrichtung oder Anlage einen Bezug zum Grundstück¹⁴³.

1) Dauerhaftigkeit des Vorteils

Einschränkend sind nur die Vorteile zu berücksichtigen, die auf Dauer Bestand haben. Bei der Beitragserhebung wird regelmäßig davon ausgegangen, daß den Grundstückseigentümern/Erbbauberechtigten die Vorteile während der üblichen Nutzungsdauer der Anlage zukommen. Ein den Grundstückseigentümern/Erbbauberechtigten nur vorübergehend gewährter Vorteil würde als Gegenleistung nicht die zum Teil ganz erheblichen Beiträge rechtfertigen. Dieses Merkmal bildet eine immanente Schranke¹⁴⁴. In den Abgabengesetzen einiger anderer Bundesländer ist

142 Vgl. oben S. 24 f.

143 von Mutius, Verwaltungsarchiv 1976/195 ff. (200).

144 Driehaus, Der Städtetag 1977, S. 128 ff. (133 Ziff. d).

das Merkmal der Dauerhaftigkeit ausdrücklich normiert¹⁴⁵.

Zu verneinen ist die Dauerhaftigkeit des Vorteils insbesondere bei der Errichtung von Fußgängerzonen, wenn der Ausschluß des Kraftfahrzeugverkehrs lediglich nach § 45 StVO durch straßenverkehrsrechtliche Sperrung erfolgt¹⁴⁶. Straßenverkehrsrechtliche Maßnahmen sind zeitlich uneingeschränkt anfechtbar, so daß stets die Gefahr einer Aufhebung der Sperrung auf eine Klage hin bestehen bleibt¹⁴⁷, zumal die Voraussetzungen des § 45 StVO nachträglich entfallen können, z. B. durch Veränderungen der Verkehrssituation im Bereich anderer Straßen.

Bei der Errichtung von Fußgängerzonen sind daher nur die Vorteile zu berücksichtigen, deren Bestand durch eine Teileinziehung der Straße nach § 7 LStrG NW gesichert ist. Eine Teileinziehung ist gem. § 7 Abs. 3 LStrG NW mit Rechtsmittelbelehrung öffentlich bekanntzumachen und nur innerhalb der gesetzlichen Frist gem. den §§ 70, 74 VwGO anfechtbar. Des weiteren ist gem. § 7 Abs. 2 LStrG NW die Absicht der Einziehung (bzw. Teileinziehung) einer Straße 6 Monate vorher ortsüblich bekanntzumachen, um Gelegenheit zu Einwendungen

145 So z. B. § 10 Abs. 1 KAG B.-W.; § 11 Abs. 1 KAG Hess..

146 OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, Gemeindetag 1978/26 ff. (27 ff.); OVG Münster, Urteil vom 13.11.1978 - II A 1074/76 -, S. 11.

147 Vgl. BVerwG. Urteil vom 9.6.1967, DVBl 1967/773 ff. (774); OVG Münster, Beschluß vom 24.2.1970, DöV 1971/103 ff. (104); Hagedorn, DöV 1965/186 ff. (190).

zu geben und Klagen vorzubeugen.¹⁴⁸

k) Qualität der Besserstellung

Das Tatbestandsmerkmal "wirtschaftlicher Vorteil" ist ein ausfüllungsbedürftiger unbestimmter Rechtsbegriff. Ihm entsprechen als natürliche Tatsachenbegriffe solche wie "Besserstellung", "Vergünstigung" oder "Verbesserung"¹⁴⁹. Unter Einschluß des Attributes "wirtschaftlich" läßt sich der Begriff ersetzen durch den der "Mehreinnahmen" oder "Minderausgaben", wie Tücking¹⁵⁰ und von Mutius¹⁵¹ vorgeschlagen haben. Gleichwohl bleibt die Frage, anhand welcher Kriterien die "wirtschaftlichen Vorteile" oder die "Mehreinnahmen/Minderausgaben" bestimmt werden sollen. In Literatur und Rechtsprechung werden dazu zwei Auffassungen vertreten: Die einen sprechen von einem grundstücksbezogenen¹⁵², die anderen von einem nutzungs- oder anlagebezogenen¹⁵³ Vorteilsbegriff. Im ersten Fall richtet sich der Vorteil nach der verbesserten Nutzungsmöglichkeit des Grundstücks¹⁵⁴, im zweiten nach dem Umfang der möglichen Inanspruchnahme der öffentlichen Einrichtung/Anlage, also der zu erwartenden Anlagebenutzung¹⁵⁵.

148 OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, Gemeindetag 1978/26 ff. (27 f.).

149 Vgl. oben S.

150 Tücking, Diss., S. 32.

151 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 24 II 1.

152 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, VwRspr. 1977, Nr. 106, S. 463 ff. (464 f.); OVG Münster, Urteil vom 6.9.1974, OVG 30, 39 ff. (44) = KStZ 1975/154 ff. (155 f.); OVG Münster, Urteil vom 30.6.1975, DÖV 1975/859 ff..

153 Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975, S. 320 ff. (320); Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (280); von Mutius, Verwaltungsarchiv 1976/195 ff. (200 f.); VG Minden, Urteil vom 18.4.1975, Mitteilungen des Städte- und Gemeindebundes NRW vom 20.8.1975, Nr. 365, S. 303 ff. (304 f.).

154 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, VwRspr. 1977, Nr. 106, S. 463 ff. (465).

155 Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975/320 ff. (321); Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (280).

Wer die Anlage erfahrungsgemäß stärker benutzen wird, gewinnt durch die Möglichkeit der Benutzung einen höheren Vorteil¹⁵⁶.

Vorab sei darauf hingewiesen, daß die Grundstücksbezogenheit insoweit nicht in Frage steht, als es um die Abgrenzung der beitragsfähigen zu den nicht beitragsfähigen Einrichtungen und Anlagen geht. Es ist einhellige Meinung, daß der Vorteil grundstücksbezogen ist in dem Sinne, daß nur die öffentlichen Einrichtungen und Anlagen beitragsfähig sind, an die nach ihrer Zweckbestimmung ein Anschluß von Grundstücken möglich und vorgesehen ist und durch die den Grundstückseigentümern nicht nur vorübergehend Vorteile geboten werden¹⁵⁷.

Objekt der Beitragserhebung ist das Grundstück, das eine Anschlußmöglichkeit erhält oder dessen Zugang verbessert wird. Es geht jetzt um die Frage, ob der Vorteil durch die verbesserte Nutzungsmöglichkeit oder durch den Umfang der Benutzung der Einrichtung/Anlage, bezogen auf den Grad der künftigen Inanspruchnahme, erfaßbar ist¹⁵⁸.

aa) Grundstücksbezogenheit des Vorteilsbegriffs

Überwiegend wird in der Rechtsprechung der grundstücksbezogene Vorteilsbegriff vertreten. Die Verbesserung der Erschließungssituation eines Grundstücks durch Maßnahmen der Gemeinde wird als maßgeblicher Vorteil ange-

156 Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975/320 ff. (321).

157 Siehe oben S. 24 f. und S. 46 f.

158 Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975/320 ff. (321).

sehen. Das OVG Münster führt dazu aus¹⁵⁹:

"Die rechtliche und tatsächliche Möglichkeit des Anschlusses an eine Abwasser- bzw. eine Wasserversorgungsanlage ist für die ordnungsgemäße Erschließung eines Grundstücks in gleicher Weise erforderlich wie die Möglichkeit der Inanspruchnahme einer Straße. Eine ausreichende und auf Dauer gesicherte Erschließung aber ist sowohl nach dem Bauplanungsrecht (vgl. die §§ 30, 33, 34 und 35 BBauG) wie auch nach dem Bauordnungsrecht (vgl. § 4 Abs. 2 Nr. 2 und 3, 51 ff. Bauordnung NW) unabdingbare rechtliche Voraussetzung für eine Grundstücksnutzung zu baulichen Zwecken"¹⁶⁰.

"Durch die Schaffung von Erschließungsanlagen entstehen somit für die von der Einrichtung oder Anlage erschlossenen Grundstücke Gebrauchsvorteile, soweit diese Grundstücke rechtlich oder tatsächlich auf die jeweilige Erschließungsmaßnahme angewiesen sind, das ist im Grundsatz stets bei baulich oder gewerblich nutzbaren Grundstücken anzunehmen"¹⁶¹.

Die überwiegende Rechtsprechung der Obergerichte¹⁶² und Teile der Literatur¹⁶³ schließen sich dieser Auffassung an. Der Vorteil wird in einer verbesserten Erschließungssituation des Grundstücks gesehen, die eine bessere Grundstücksnutzung erlaubt und damit im allgemeinen den Gebrauchswert und/oder den Verkehrswert des Grundstückes erhöht.

159 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, VwRspr. 1977, Nr. 106, S. 463 ff. (465).

160 Das OVG Münster verweist dazu auf Gelzer, Bauplanungsrecht, 2. Auflage, Rdnr. 367 ff. (368), jetzt: 3. Auflage, Rdnr. 498 ff. (500).

161 OVG Münster, a.a.O., S. 466.

162 OVG Münster, Urteil vom 6.9.1974, OVGE 30, 39 ff. (41) = KStZ 1975, 154 f.; OVG Münster, Urteil vom 30.6.1975, DÖV 1975, 859 ff.; OVG Münster, Urteil vom 15.9.1975, GemHH 1976, 190 ff.; OVG Münster, Urteil vom 17.11.1975, KStZ 1976, 229 ff. (230 f.); OVG Münster, Urteil vom 7.9.1977 - II A 5/76 - S. 10; VG Münster, Urteil vom 9.2.1978 - 3 K 291/77 - S. 11; vgl. OVG Lüneburg, Urteil vom 7.8.1975, schl.-holst. Gemeinde 1975, 353 ff. (354).

163 Loening/Schmitz, KAG NW, § 8 Anm. 4; Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 27 und 30; von Mutius, Verwaltungsarchiv 1976, 195 ff. (198), der diesen Vorteilsbegriff jedoch lediglich für den Abgabebestand genügen läßt; Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 38; Rumetsch, KAG Rh.-P., § 8 Anm. 9a am Ende, Anm. 10b; Kübler/Fröhner, KAG B.-W., § 10 Rdnr. 14; von Scheliha/Gosch, KAG Schl.-H., § 8 Anm. 1.5; Hölzer/Neitz, KAG Nds., § 6 Anm. 4.

Das OVG Münster¹⁶⁴ führt dazu weiter aus:

"Ist ein Grundstück baulich oder gewerblich nutzbar, so kommt es nicht darauf an, ob das Grundstück bereits bebaut oder gewerblich genutzt ist und (bei leitungsgebundenen Anlagen) über private Wasser- oder Abwassereinrichtungen verfügt, denn unabhängig von der Realisierung der Anschlußmöglichkeit im Einzelfall wird auch diesen Grundstücken mit der Gewährung des Anschlußrechts ein Gebrauchsvorteil gewährt: Die öffentlichen Einrichtungen sind im allgemeinen leistungsfähiger, sicherer (auch im Hinblick auf den Umweltschutz) und weniger stör anfällig; die Erschließungssituation eines mit privaten Einrichtungen versehenen Grundstücks wird daher grundsätzlich durch die Anschlußmöglichkeit verbessert..... Sobald aber eine öffentliche Einrichtung dieser Art vorhanden ist, führt die Möglichkeit des Anschlusses an die öffentliche Einrichtung zu einer Sicherung der Erschließung auf Dauer und damit zu einer verbesserten Erschließungssituation". 165

Der grundstücksbezogene Vorteilsbegriff beschränkt sich nicht auf die Steigerung des Gebrauchswertes, sondern er kann auch in der Erhöhung des Verkehrswertes des Grundstücks liegen. Dazu führt das OVG Münster¹⁶⁶ aus:

"Die.... Steigerung des Gebrauchswertes des Grundstücks kann im Einzelfall durch eine Steigerung des Verkehrswertes überlagert oder auch übertroffen werden. In jedem Fall wird der Grundstückseigentümer in die Lage versetzt, mit dem Grundstück auf Dauer wirtschaftlich zu arbeiten und - entsprechend der unterschiedlichen Nutzbarkeit - aus dem Gebrauchsvorteil finanzielle Gewinne oder sonstigen wirtschaftlichen Nutzen zu ziehen".

164 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, VwRspr. 1977, Nr. 106, S. 463 ff. (466).

165 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, a.a.O., S. 467.

166 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, a.a.O., S. 469.

bb) Anlagebezogenheit des Vorteilsbegriffs

Beim anlage- (nutzungs-) bezogenen Vorteilsbegriff werden nur die Vorteile berücksichtigt, die sich aus der Möglichkeit der Inanspruchnahme der öffentlichen Einrichtung/Anlage ergeben. Nach dem Verwaltungsgericht Düsseldorf¹⁶⁷ ist der Vorteil

"in der Werterhöhung zu sehen, die ein Grundstück durch die Möglichkeit des Anschlusses erhält. Mit dem Beitrag wird mithin der Vorteil abgegolten, der dadurch entsteht, daß ein bebaubares oder ein bebautes Grundstück in den gemeindlichen Kanal entwässern, bzw. für den Wasseranschlußbeitrag, daß für das Grundstück aus der gemeindlichen Wasserleitung Frischwasser bezogen werden kann (anlagebezogener Vorteilsbegriff).

Legt man diesen anlagebezogenen Vorteilsbegriff zugrunde, so wirkt sich der Vorteil in einem erhöhten Gebrauchsvorteil aus, der wiederum zu einer Werterhöhung des Grundstücks führt. Das Maß dieses Gebrauchsvorteils richtet sich nach der Menge des abzuleitenden Abwassers bzw. des zu beziehenden Frischwassers und nach der Höhe der Aufwendungen, die ein Grundstückseigentümer für die Erstellung einer eigenen Abwasserbeseitigungs- bzw. Wasserversorgungsanlage aufzubringen hätte, Aufwendungen, die ihm durch die Anschlußmöglichkeit an eine gemeindliche Anlage erspart bleiben.

Da mit dem einmaligen Kanal- (Wasser-) Anschlußbeitrag der Vorteil für unbebaute und bebaute Grundstücke in gleicher Weise voll und endgültig abgegolten wird, bei bebauten Grundstücken auch insoweit, als diese in geringerem Umfang als rechtlich zulässig bebaut und genutzt sind, kann bei der Bemessung des Vorteils nicht von den tatsächlichen Abwasser- bzw. Frischwassermengen ausgegangen werden,

167 VG Düsseldorf, Urteil vom 5.3.1976, 5 K 1641/74, S. 10.

sondern von der Wahrscheinlichkeit, daß diese Mengen mit der Anzahl der auf dem Grundstück befindlichen Personen steigen und die Anzahl dieser Personen mit dem Maße der baulichen Ausnutzbarkeit zunimmt. Hinsichtlich der Gewerbe- und Industriegrundstücke, auf denen im Rahmen des zulässigen Betriebs bzw. der Fertigung Abwasser anfällt bzw. Frischwasser benötigt wird, sind vergleichbare Erfahrungswerte zugrunde zu legen. Hinsichtlich der Bewertungskomponente der ersparten Eigenaufwendungen kann in gewissem Umfang davon ausgegangen werden, daß diese mit der zunehmenden Menge nicht in gleicher Weise, sondern in etwas geringerem Umfang steigen."

Vogel¹⁶⁸ leitet den anlagebezogenen Vorteilsbegriff unmittelbar aus § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW her:

"Nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW werden die Beiträge von den Grundstückseigentümern als Gegenleistung dafür erhoben, daß ihnen durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Einrichtungen und Anlagen wirtschaftliche Vorteile geboten werden. Damit wird der Vorteilsbegriff auf den Gebrauchsvorteil des Grundstücks von der Anlage oder Einrichtung abgestellt."

Auch die Begründung zum Regierungsentwurf des Kommunalabgabengesetzes für Nordrhein-Westfalen¹⁶⁹ scheint vom anlagebezogenen Vorteilsbegriff auszugehen, wenn dort ausgeführt wird:

"Der Entwurf sieht diese Besonderheit jedoch konkret in dem ganz speziellen Gebrauchsvorteil an einer Kanalisation, Straße usw., den der Grundstückseigentümer stets gegenüber der Allgemeinheit hat".

168 Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975, 320 ff. (320).

169 RegEKAG, Ziff. 2e, S. 42.

So besteht beispielsweise im Anschlußbeitragsrecht der Vorteil in der Möglichkeit, von der Benutzung der öffentlichen Einrichtung durch Herstellung der Grundstücksanschlußleitung Gebrauch zu machen. Sie besteht in der Möglichkeit der jederzeitigen Benutzung eines vorhandenen Grundstücksanschlusses durch Einleitung von Schmutzwasser und/oder Oberflächenwasser¹⁷⁰. Dadurch werden Aufwendungen für die Errichtung und Ausgestaltung von Grundstückskläreinrichtungen sowie von Einrichtungen zur Ableitung von Oberflächenwasser erspart¹⁷¹ oder Kapazitätserweiterungen vermieden¹⁷².

Beim Straßenausbaubeitrag ist der Vorteil in der Erleichterung der An- und Abfahrt vom und zu dem Grundstück zum Zwecke der Personenbeförderung bzw. des Gütertransportes zu sehen.

170 Barocka, DÖV 1966, 782 ff. (783).

171 Sperling, DVBl 1977, 385 ff. (385 f.); VG Düsseldorf, Urteil vom 5.3.1974 - 5 K 1641/74 - S. 10.

172 Barocka, DÖV 1966/782 ff. (783); von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 33 Ziff. d.

cc) Zulässigkeit beider Vorteilsbegriffe

Das Verwaltungsgericht Minden¹⁷³ hält beide Vorteilsbegriffe für vertretbar:

"Der wirtschaftliche Vorteil wird - alternativ in einer Wertsteigerung des Grundstücks, in der Erhöhung seines Gebrauchswertes oder seiner Nutzbarkeit oder sogar in seiner höheren Belastbarkeit gesehen. Soweit damit ermittelt werden soll, ob ein Grundstück überhaupt wirtschaftliche Vorteile von der Veranstaltung einer Gemeinde hat, sind diese Merkmale als Beurteilungskriterien sicher geeignet, weil eine wertmäßige Bezifferung nicht erforderlich ist."

Von Mutius¹⁷⁴ erachtet es für das Entstehen der Beitragspflicht "dem Grunde nach" gem. § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW für ausreichend, "alternative oder kumulative Kriterien zu nennen, die auf durch die öffentliche Investitionsmaßnahme bewirkte abstrakte wirtschaftliche Vorteile der Grundstückseigentümer hindeuten".

Als solche Vorteile sieht er an:

- Erhöhung des objektiven Gebrauchswertes des Grundstücks,
- Erhöhung der Nutzbarkeit eines darauf befindlichen Betriebes,
- Einsparung einer Haus- bzw. Werkskläranlage,
- Wertsteigerung des Grundstücks,
- höhere Belastbarkeit des Grundstücks.

173 VG Minden, Urteil vom 18.4.1975, Mitteilungen des Städte- und Gemeindebundes NRW vom 20.8.1975, Nr. 365, S. 303 ff. (304).

174 von Mutius, Verwaltungsarchiv 1976, 195 ff. (198).

An anderer Stelle führt von Mutius¹⁷⁵ unter Hinweis auf die oben genannten Vorteile aus, daß qualitativ und quantitativ unterschiedliche Vorteile durch eine Investitionsmaßnahme bedingt werden könnten, dies sei für die Beitragsentstehung dem Grunde nach unproblematisch, für die vorteilsabhängige Höhe indessen von erheblicher Bedeutung. Damit stellt von Mutius an den Vorteilsbegriff als Rechtsfolge Merkmal strengere Anforderungen als an den im Beitragstatbestand.

dd) Eigene Bewertung

(1) Zur Grundstücksbezogenheit

Zur Rechtfertigung des grundstücksbezogenen Vorteilsbegriffs führt das OVG Münster¹⁷⁶ aus:

"Für die Auslegung des (Vorteils-) Begriffs ist entscheidend, daß der Vorteil nur Grundstückseigentümern und gegebenenfalls Erbbauberechtigten zugute kommen kann, mithin denjenigen, die befugt sind, die Grundstücke in rechtlich zulässiger Weise zu nutzen bzw. über deren Nutzung zu verfügen. Der wirtschaftliche Vorteil muß also grundstücksbezogen sein, d. h. er muß sich im Rahmen der Grundstücksnutzung auswirken. Wenn der Gesetzgeber auch in diesem Zusammenhang - wie bei den Benutzungsgebühren - auf die Benutzung der Anlagen oder Einrichtungen hätte abstellen wollen, hätte er statt der Grundstückseigentümer (und Erbbauberechtigten) die potentiellen Benutzer der Anlagen und Einrichtungen - bei leitungsgebundenen Anlagen die potentiellen Anschlußnehmer - als solche beitragspflichtig gemacht".

175 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 33.

176 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, VwRspr. 1977, Nr. 106, S. 463 ff. (465).

Die Erwähnung der Grundstückseigentümer bzw. Erbbauberechtigten zwingt nicht zu dem Schluß, einen grundstücksbezogenen Vorteilsbegriff zu verwenden. Zwar sind nur die Vorteile berücksichtigungsfähig, die den Grundstückseigentümern geboten werden, aber damit ist über die Qualität des den Grundstückseigentümern zukommenden Vorteils keine Aussage getroffen, auch nutzungsbezogene Vorteile können den Grundstückseigentümern zukommen.

Sogar eine mittelbare Nutzung der Einrichtung/Anlage läßt für den Grundstückseigentümer berücksichtigungsfähige Vorteile entstehen. Verpachtet er z. B. das Grundstück, so wird der für ihn entstehende Vorteil im höheren Pachtzins realisiert¹⁷⁷.

Die Beschränkung der Beitragspflicht auf die Grundstückseigentümer/Erbbauberechtigten ist sachgerecht, da nur ihnen auf Dauer die Benutzungsvorteile zugute kommen¹⁷⁸. Der Beitrag deckt die Investitionskosten für die gesamte voraussichtliche Nutzungsdauer ab. Es wäre unbillig, wollte man immer nur den tatsächlichen Benutzer in Anspruch nehmen, der z. B. als Mieter oder Pächter die Anlage benutzt. Da Mieter bzw. Pächter erfahrungsgemäß die Miet- oder Pachtobjekte in weitaus kürzeren Zeitabständen wechseln als es der Nutzungsdauer der Einrichtung oder Anlage entspricht, wäre derjenige Mieter oder Pächter, dem die Beitragspflicht auferlegt wurde, im Verhältnis zu seinen Nachfolgern benachteiligt, weil diese dieselbe Einrichtung oder Anlage weiterhin benutzen, aber wegen der Einmaligkeit des Beitrages eine Leistungspflicht nicht zu befürchten haben.

177 RegEKAG, Ziff. 2f am Ende, S. 42.

178 RegEKAG, Ziff. 2f, S. 42.

Demgegenüber ist es dem Grundstückseigentümer ohne weiteres möglich, den von ihm gezahlten Beitrag auf den jeweiligen Pachtzins für die Pachtzeit umzulegen, die der voraussichtlichen und kalkulierten Gesamtnutzungsdauer entspricht. Damit werden im Ergebnis alle Mieter/Pächter gleichmäßig belastet.

Nach früherem Recht durften Beiträge auch von den Gewerbetreibenden erhoben werden, § 9 Abs. 1 preußKAG¹⁷⁹, die nicht zugleich Eigentümer zu sein brauchten¹⁸⁰. Indessen hat sich der Vorteilsbegriff trotz Unterlassens der Heranziehung der Gewerbetreibenden nicht geändert, § 9 Abs. 1 preußKAG forderte bereits "besondere wirtschaftliche Vorteile". Nach dem Regierungsentwurf zum KAG¹⁸¹ erfolgte die Beschränkung auf die Grundstückseigentümer mit Rücksicht darauf, daß nur ihnen auf Dauer die Benutzungsvorteile zugute kommen. Wegen der unterschiedlich kurzen Nutzungsdauer anderer Nutzungsberechtigter (Pächter, Mieter) wäre es außerordentlich schwierig, die Beiträge vorteilsgerecht zu bemessen,¹⁸² denn die Gemeinde könnte entweder erst nach Ablauf der jeweiligen Nutzungszeit den Beitrag erheben oder ihn in Raten, z. B. pro Jahr der Nutzungsdauer, anfordern. Beide Möglichkeiten widersprächen dem Beitragszweck, da die Beiträge spätestens mit Abschluß der Investitionsmaßnahme zur Verfügung stehen sollen. Entgegen diesen Möglichkeiten wäre es sogar einfacher, die Investitionskosten im Wege der Abschreibung und Verzinsung des aufgewandten Kapitals über Benutzungsgebühren zu finanzieren.

179 Für Nordrhein-Westfalen am 1.1.1970 außer Kraft getreten, § 26 Abs. 2 Ziff. 1 KAG NW.

180 Surén, § 9 Anm. 12b.

181 RegEKAG, Ziff. 2f, S. 42.

182 RegEKAG, a.a.O..

Vielfach wäre auch die Heranziehung anderer Personen gar nicht möglich. Da die Beitragspflicht bereits mit der bloßen Anschlußmöglichkeit entsteht, § 8 Abs. 7, Satz 2 KAG NW, steht in Fällen, in denen das Grundstück noch nicht bebaut ist, regelmäßig nur der Grundstückseigentümer zur Verfügung.

Der Hinweis auf § 6 KAG NW¹⁸³, in dem die Benutzer für die Benutzungsgebühren in Anspruch genommen werden, steht nicht entgegen. Dort richtet sich die Höhe der Gebühren nach der tatsächlichen Inanspruchnahme, die Gebühren werden nach der Leistung in periodischen Zeitabständen erhoben, so daß es keine Schwierigkeiten bereitet, die Höhe der Gebühr zu berechnen und den unmittelbaren Benutzer heranzuziehen.

Zum Nachweis der Grundstücksbezogenheit des Vorteilsbegriffs verweist das OVG Münster¹⁸⁴ noch auf die Erschließungsfunktion der Einrichtungen und Anlagen¹⁸⁵. Aufgrund der Erschließungsfunktion geht das OVG Münster ohne weiteres von einem Gebrauchsvorteil für das Grundstück aus, das durch eine Erschließungsanlage, sei es eine Straße, sei es eine Abwasser- bzw. eine Wasserversorgungsanlage, erschlossen wird, ohne nach der Art der Erschließungsanlage und der Maßnahme zu differenzieren. Dabei wird nicht beachtet, daß das Bundesbaugesetz zwischen beitragsfähigen und nicht beitragsfähigen Erschließungsanlagen unterscheidet.

183 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, VwRspr. 1977, Nr. 106, S. 463 ff. (465).

184 OVG Münster, a.a.O., S. 465 f..

185 Vgl. S. 50 ff..

Beitragsfähig sind nur die in § 127 Abs. 2 BBauG aufgezählten Erschließungsanlagen, da § 127 Abs. 2 BBauG am Anfang die Definition auf den zweiten Abschnitt des 6. Teils des BBauG beschränkt. Demgegenüber gehen die §§ 123 ff. BBauG von einem umfassenderen Begriff der Erschließungsanlagen aus.

Nach § 125 Abs. 1 BBauG gehören dazu die örtlichen öffentlichen Straßen, Wege und Plätze und Grünanlagen. Sie sind nach § 127 Abs. 2 BBauG nicht beitragsfähig, soweit sie nicht selbst zum Anbau bestimmt sind¹⁸⁶.

Ebenso gehören zu den Erschließungsanlagen gem. den §§ 123 ff. BBauG die Anlagen zur Ableitung von Abwasser sowie zur Versorgung mit Elektrizität, Gas, Wärme und Wasser. Dieses Ergebnis folgt mittelbar aus den Vorschriften des Bundesbaugesetzes. § 127 Abs. 4 BBauG schließt diese Anlagen nur als beitragsfähige Anlagen aus, geht also davon aus, daß sie an sich zur Erschließung gehören. Sonst müßte diese Vorschrift nicht im 2., sondern im 1. Abschnitt des 6. Teils des Bundesbaugesetzes stehen¹⁸⁷. Gerade diese Differenzierung macht deutlich, daß die Vorteilsvermutung, wie sie für die beitragsfähigen Erschließungsanlagen besteht¹⁸⁸, für die übrigen Erschließungsanlagen nicht gilt. § 127 Abs. 4 BBauG verweist insoweit ausdrücklich auf anderweitige Regelungen, gedacht ist dabei an gebühren-

186 Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BBauG, § 123 Rdnr. 4.

187 Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BBauG, § 123 Rdnr. 4.

188 Vgl. oben S. 16 ff..

und beitragsrechtliche Bestimmungen des Landesrechts¹⁸⁹, u. a. kommt § 8 KAG NW in Betracht.

Die Entstehungsgeschichte des Bundesbaugesetzes zeigt, daß insbesondere bei Kanalanschlußbeiträgen von der Vermutung eines Erschließungsvorteils im Sinne der §§ 127 ff. BBauG nicht ausgegangen werden kann. In § 147 des Referentenentwurfes zum Bundesbaugesetz war der Aufwand "für die Anlagen zur Behandlung, Beseitigung oder Verwertung von Abwasser" als erschließungsbeitragsfähig vorgesehen¹⁹⁰. Der (zuständige) 24. Ausschuß hat diese Vorschrift umgestaltet, den Aufwand für die vorbezeichneten Anlagen aus der Erschließungsbeitragsfähigkeit herausgenommen, dafür die im jetzigen § 127 Abs. 4 BBauG Gesetz gewordene Regelung vorgeschlagen¹⁹¹ und die beitragsfähigen Erschließungsanlagen in gegenständlicher Beschränkung ausdrücklich definiert¹⁹².

189 Schmidt, Handbuch des Erschließungsrechts, S. 654; Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BBauG, § 127 Rdnr. 25.

190 BT-Drucksache III/1794, S. 93.

191 Siehe § 147 Abs. IV des Beschlusses des 24. Ausschusses, BT-Drucksache III/1794, S. 93.

192 Siehe § 147 Abs. II des Beschlusses des 24. Ausschusses, BT-Drucksache III/1794, S. 93.

Der Bundestagsausschuß¹⁹³ begründet diese Abänderung damit, daß

"die Erhebung von Erschließungsbeiträgen ihre innere Rechtfertigung in dem Ausgleich der Vorteile findet, die dem Anliegergrundstück durch die gemeindliche Erschließungstätigkeit zufließen. Beiträge können daher nicht zu den Aufwendungen für Erschließungsanlagen aller Art erhoben werden. Vielmehr sind in diesem Zusammenhang nur Anlagen von rechtlich erheblicher Bedeutung, die für die Erschließung eines Baugebietes notwendig sind, insbesondere solche Anlagen, die erst die Bebauung eines Grundstücks ermöglichen".

Der Ausschuß führt in der Begründung weiter aus¹⁹⁴, er habe der Absicht, nur den Aufwand der für die Erschließung notwendigen Anlagen in den Erschließungsbeitrag einzubeziehen, durch eine gegenständliche Beschränkung der beitragsfähigen Erschließungsanlagen Rechnung getragen.

Ebensowenig kann bei Straßenausbaumaßnahmen, die nicht zu den Erschließungsmaßnahmen nach § 127 Abs. 2 BBauG gehören, von einem Erschließungsvorteil ausgegangen werden. Der Vorteil ist maßnahmebedingt¹⁹⁵. Es kommt also nicht auf den Vorteil an, den der Eigentümer durch die Lage des Grundstückes an der Straße hat. Maßgeblich

193 Ausschlußbericht zu BT-Drucksache III/1794, S. 24 zu § 147.

194 Ausschlußbericht, a.a.O., S. 24 zu § 147.

195 Vgl. oben S. 46.

ist vielmehr der Vorteil, der durch die Maßnahme der Gemeinde, z. B. eine Verbesserung der Straße, zusätzlich entstanden ist¹⁹⁶. Selbst wenn das OVG Münster¹⁹⁷ auch diesen zusätzlichen Vorteil als Erschließungsvorteil ansieht, so muß dieser gleichwohl festgestellt werden.

Der Beitragstatbestand enthält die Eingriffsvoraussetzungen, von deren Erfüllung als Rechtsfolge die Zahlungspflicht abhängt. Um rechtsstaatlichen Anforderungen zu genügen, müssen die Tatbestandsvoraussetzungen inhaltlich so bestimmt und begrenzt sein, daß die Eingriffe in die Rechte des Bürgers meßbar und in gewissem Umfang für ihn voraussehbar und berechenbar sind¹⁹⁸. Das gilt auch für das Abgaberecht

196 OVG Münster, Urteil vom 31.8.1978, KStZ 1979/73 ff. (74); OVG Münster, Urteil vom 21.4.1975, KStZ 1975/217 ff. (219).

197 OVG Münster, Urteil vom 31.8.1978, KStZ 1979/73 ff. (74).

198 Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 2 Rdnr. 21; Dahmen/Drießhaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 2 Rdnr. 56; vgl. BVerfG, Beschluß vom 10.7.1958, BVerfGE 8, 71 ff. (76); BVerfG, Beschluß vom 12.11.1958, BVerfGE 8, 274 ff. (325); BVerfG, Beschluß vom 10.10.1961, BVerfGE 13, 153 ff. (160); BVerwG, Urteil vom 23.6.1967, BVerwGE 27, 222 ff. (224); BVerwG, Urteil vom 21.10.1970, KStZ 1971/52 ff. (53); BVerwG, Urteil vom 15.10.1971, BVerwGE 39/5 ff. (7); OVG Münster, Urteil vom 23.2.1970, OVG 25, 230 ff. (232 f.).

einschließlich der Satzungen¹⁹⁹. Die verbindliche Festlegung aller subjektigen und objektigen Voraussetzungen der Abgabepflicht ist sogar das wichtigste Erfordernis einer Abgabensatzung²⁰⁰. Der Abgabebetatbestand muß mit hinreichender Klarheit geregelt sein. Dies verlangt das Rechtsstaatsprinzip, das im Bereich des Abgabewesens als Grundsatz der Tatbestandsmäßigkeit zum Ausdruck kommt²⁰¹.

Die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe - dazu gehört der Begriff des wirtschaftlichen Vorteils - genügt dem Bestimmtheitserfordernis, wenn sich die erforderlichen Angaben aus Gesetz und Satzung durch Auslegung hinreichend feststellen lassen. Die Bestimm-

199 Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 2 Rdnr. 57; Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 2 Rdnr. 21.

200 Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 2 Rdnr. 58.

201 Vgl. BVerfG, Urteil vom 14.12.1965, BVerfGE 19, 253 ff. (267); BVerfG, Beschluß vom 14.3.1967, BVerfGE 21, 209 ff. (215); OVG Münster, Urteil vom 23.2.1970, OVG 25, 230 ff. (231); Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 2 Rdnr. 58.

barkeit wird der Bestimmtheit gleich erachtet²⁰².

Demgemäß können für den Vorteilsbegriff nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW nur solche Vorteile berücksichtigt werden, die bestimmbar und feststellbar sind.

Die grundstücksbezogenen Vorteile (Erhöhung des Gebrauchs- und/oder Verkehrswertes durch verbesserte Erschließung) wären nur zulässig, wenn sich feststellen ließe, daß durch die Möglichkeit des Kanalan Anschlusses oder die Benutzung einer z. B. verbesserten Straße eine Wertsteigerung des Grundstücks bewirkt würde.

Die Wertsteigerung eines Grundstücks beruht auf vielfältigen Faktoren. Allein die Planungstätigkeit einer Gemeinde reicht aus, um für das von der Planung betroffene Grundstück eine Wertsteigerung herbeizuführen.

202 Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 2 Rdnr. 58; Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 2 Rdnr. 21; vgl. OVG Münster, Urteil vom 10.4.1973, OVGE 29, 34 ff. (38); OVG Münster, Beschluß vom 18.6.1973, OVGE 29/76 ff. (78); OVG Lüneburg, Urteil vom 22.2.1973, OVGE 29/451 ff. (453); BVerwG, Urteil vom 21.10.1970, DÖV 1971/102 f.; BVerwG, Urteil vom 2.7.1969, JZ 1970, 183 f..

Auch der Grundstücksmarkt spielt eine Rolle. Bei knapper werdendem Angebot von Grund und Boden und steigender Nachfrage wird der Verkehrswert allein aufgrund dieser Umstände steigen. Ebenso beeinflussen Standort, Lage, Größe und Eignung für den vorgesehenen Zweck den Wert des Grundstücks²⁰³. Eine weitere Wertsteigerung wird das Grundstück durch eine Erschließungsanlage nach § 127 Abs. 2 BBauG erfahren, da es von nun an besser erreichbar sein wird.

Zudem hängt die Höhe des Verkehrswertes von der Höhe des Anschluß- oder Ausbaubeitrages selbst ab. Der Wert des Grundstückes steigt, weil ein Anschlußbeitrag verlangt wird, und zwar in Höhe dieses Beitrages. Zugespitzt kann mit dem Verwaltungsgericht Minden²⁰⁴ formuliert werden:

"Die Höhe des Wertzuwachses, den die Kanalanschlußmöglichkeit begründet, ist gleich dem Kanalanschlußbeitrag."

Es wird also von der Höhe des Anschlußbeitrages auf den Verkehrswert geschlossen; daher ist der umgekehrte Weg, von einer etwaigen Steigerung des Verkehrswertes auf einen Vorteil im Sinne des Beitrags-tatbestandes zu schließen, nicht zulässig.

203 Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975/320 ff. (321).

204 VG Minden, Urteil vom 18.4.1975, Mitteilungen des Städte- und Gemeindebundes NRW, 1975/303 ff. (304).

Wegen des Bestimmungserfordernisses des Beitrags-
tatbestandes dürfen solche Vorteile, die sich nicht
sicher feststellen lassen, nicht berücksichtigt
werden. Da der Wert eines Grundstückes von vielfäl-
tigen Faktoren bestimmt wird, deren Anteile an der
Wertbildung sich nachträglich nicht mehr auseinan-
derhalten lassen, ist der auf die Möglichkeit des
Kanalanschlusses bzw. des Straßenausbaues entfallende
Wertanteil nachträglich nicht mehr zu ermitteln²⁰⁵.
Es bleibt fraglich, ob ein Wertanteil überhaupt auf
die Kanalanschlußmöglichkeit zurückzuführen ist.

Es würde dem Grundsatz der Tatbestandsmäßigkeit der
Abgabenerhebung widersprechen, Beiträge auch in den
Fällen zu erheben, in denen sich Vorteile nicht nach-
weisen lassen.

Damit erfüllt der grundstücksbezogene Vorteilsbegriff
zumindest nicht die Voraussetzungen des Vorteilsbe-
griffs im Beitragstatbestand.

(2) Zur Anlagebezogenheit

Bereits nach der gesetzlichen Ausgestaltung verdient
der nutzungsbezogene Vorteilsbegriff den Vorzug. Auf
irgendwelche Wertsteigerungen des Grundstücks wird
in der gesetzlichen Ausgestaltung nicht abgestellt.
Nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW sind nur die wirtschaft-
lichen Vorteile zu berücksichtigen, die sich "durch die
Möglichkeit der Inanspruchnahme der Einrichtungen und
Anlagen" ergeben. Entsprechend wird im Regierungsent-
wurf²⁰⁶ nur auf den ganz speziellen Gebrauchsvorteil

205 Vgl. VG Minden, Urteil vom 18.4.1975, a.a.O.,
S. 304.

206 RegEKAG, Ziff. 2e, S. 42.

an einer Kanalisation, Straße usw., den der Grundstückseigentümer stets gegenüber der Allgemeinheit hat, abgestellt. Vogel²⁰⁷ bezeichnet ihn als "Benutzungsvorteil" und meint damit den Vorteil, den das Grundstück durch den Gebrauch der Anlage oder Einrichtung erhält. Damit ist der Vorteil allein bestimmt durch den Grad der möglichen Inanspruchnahme der Einrichtung/Anlage. Vogel²⁰⁸ führt dazu aus:

"Wer die Anlage erfahrungsgemäß stärker benutzen wird, gewinnt durch die Möglichkeit der Benutzung einen höheren Vorteil".

Dieser nutzungsbezogene Vorteil müßte den Bestimmtheitsanforderungen, die an einen Abgabetatbestand gestellt werden, genügen²⁰⁹. Der Nutzungsvorteil hängt bei Abwässeranlagen vom Umfang der Abwässereinleitung und vom Grad der Verschmutzung ab, bei Frischwasseranlagen von der Menge entnommenen Frischwassers. Da es nicht auf den Vorteil aus der tatsächlichen Inanspruchnahme (konkreter Vorteil) ankommt, sondern nur auf den aus der Möglichkeit der Inanspruchnahme (abstrakter Vorteil), ist zur Feststellung der Vorteile eine Messung der tatsächlich anfallenden Wassermengen nicht erforderlich. Der abstrakte Vorteil wird vielmehr bestimmt durch die Kapazität der Einrichtung/Anlage und die zulässige Nutzung des Grundstücks. Soweit die Kapazität einer Ent-

207 Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975, 320 ff. (321).

208 Vogel, a.a.O., S. 321.

209 Siehe oben S. 64 ff.

oder Versorgungsanlage über die zulässige Nutzung des Grundstücks hinausgeht, entstehen für den Grundstückseigentümer keine Vorteile, da er aus Rechtsgründen daran gehindert ist, die Einrichtung/Anlage insoweit in Anspruch zu nehmen²¹⁰.

Dieser Benutzungsvorteil konkretisiert sich im wesentlichen in der Ersparnis von Aufwendungen für eine private Ent- oder Versorgungsanlage²¹¹. Inso- weit stellt sich der Vorteil dar als eine "Minder- ausgabe eines Wirtschaftssubjekts"²¹². Diese Minder- ausgaben lassen sich nach betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten kalkulieren und sind daher hinrei- chend bestimmbar.

Beim Straßenausbaubeitrag liegt der Benutzungsvorteil in der Erleichterung der An- und Abfahrt von und zu dem Grundstück zum Zwecke der Personenbeförderung bzw. des Gütertransportes. Je stärker das Grundstück auf diese Möglichkeit in seiner zulässigen Nutzung ange- wiesen ist, desto größer ist der Vorteil. Dieser be- stimmt sich auch hier nach der Höhe der Einsparung eigener Aufwendungen. Ohne die gemeindliche Ausbau- maßnahme müßte der Eigentümer selbst für eine ord- nungsgemäße Zuwegung in dem Umfange sorgen, wie er ihrer zur zulässigen Benutzung des Grundstücks bedarf²¹³.

210 Siehe oben S. 41 f.

211 Vgl. Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 30; Barocka, DÖV 1966/782 ff. (783).

212 Tücking, Diss., S. 32; von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 24 II 1.

213 Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 44; Stel- lungnahme des Innenministers von Nordrhein-Westfalen, in: Mitteilungen des Städte- und Gemeindebundes NRW, 1974, Nr. 205, S. 177 f..

1) Der Vorteil bei der Einrichtung von
Fußgängerzonen

In Rechtsprechung²¹⁴ und Literatur²¹⁵ ist die Frage umstritten, inwieweit bei der Errichtung von Fußgängerzonen die Aufwendungen durch Beiträge auf die Grundstückseigentümer umgelegt werden können. Entscheidend kommt es auch hier darauf an, ob durch die Maßnahme der Gemeinde (Einrichtung der Fußgängerzone) den Grundstückseigentümern Vorteile zugeflossen sind, die abgeschöpft werden können.

-
- 214 OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, KStZ 1977/114 ff.; OVG Münster, Urteil vom 25.8.1975, GemHH 1976/140f.; OVG Lüneburg, Urteil vom 27.1.1977, KStZ 1977/110 ff.; OVG Lüneburg, Beschluß vom 4.2.1976, KStZ 1976/96 ff.; OVG Lüneburg, Urteil vom 27.1.1977, KStZ 1977/110 ff.; OVG Lüneburg, Urteil vom 25.10.1978, Die Gemeinde, 1979/145 f.; OVG Rh.-P., Beschluß vom 7.7.1976, KStZ 1976/179 f.; Bay. VGH, Beschluß vom 29.4.1975, KStZ 1976/33 f.; Bay. VGH, Urteil vom 2.8.1977, KStZ 1977/180 ff.; VG Darmstadt, Urteil vom 8.11.1977, KStZ 1978/36 ff.; Hess. VGH, Urteil vom 31.5.1979, Hess. Städte- und Gemeinde-Zeitung, 1980/22 ff..
- 215 Driehaus, Städtetag 1977/128 ff.; Kortmann, KStZ 1976/221 ff.; Kortmann, Kommunalwirtschaft 1975/398 ff.; Wille, KStZ 1974/21 ff.; Clasen, BlGBW 1976/9 ff.; Nacken, KStZ 1977/178 ff.; Wille, Städte- und Gemeinderat 1977/126 ff.; Tiedemann, Demokratische Gemeinde 1978/87 f., Bitterberg, Die Gemeinde, 1978/172 ff.; Otto, BlGBW 1977/188 ff..

aa) Der Vorteilsbegriff

Hinsichtlich des Vorteilsbegriffs ergeben sich keine Unterschiede. Der Vorteil liegt auch hier in der Möglichkeit der Benutzung der Fußgängerzone. Er ist hinreichend bestimmt durch die Minderausgabe, die in der Ersparnis von Eigenaufwendungen für die Errichtung einer eigenen derartigen Anlage besteht. Dieser Vorteil findet seine Ausprägung darin, daß die Anliegergrundstücke für Fußgänger besser und mit geringerer Gefährdung zu erreichen sind. Die Fußgänger sind nicht mehr auf - unter Umständen schmale - Gehwege angewiesen, sondern können die volle Breite der entsprechenden Straße nutzen, ohne - abgesehen vom Anliegerverkehr - durch Fahrzeugverkehr gefährdet oder belästigt zu werden²¹⁶. Konstitutives Element des Vorteilsbegriffs sind diese Ausprägungen allerdings nicht, sie dienen lediglich der Veranschaulichung des Benutzungsvorteils, der in einer Vielzahl von Modalitäten zum Ausdruck kommt.

Etwaige Umsatzsteigerungen sind ebensowenig konstitutives Element des Vorteilsbegriffs, da diese auf vielfältigen Ursachen beruhen können, etwa vergrößerter Leistungsfähigkeit des Betriebes durch vermehrten Einsatz von Personal, durch Vergrößerung der Verkaufsfläche oder durch vermehrten Einsatz besser geschulten Personals.

216 OVG Münster, Urteil vom 13.11.1978 - II A 1074/76 -, S. 10; VG Münster, Urteil vom 11.1.1979 - 3 K 586/78, S. 7.

bb) Maßnahmebedingtheit des Vorteils

Die Einrichtung einer Fußgängerzone - wie jeder öffentlichen Einrichtung und Anlage - erfolgt in zwei Stufen, zum einen durch eine öffentlich-rechtliche Maßnahme²¹⁷, die der öffentlichen Sache ihre Zweckbestimmung gibt, verbunden mit dem Realakt der Indienststellung²¹⁸, zum anderen durch eine tatsächliche Baumaßnahme, mit welcher der der Zweckbestimmung entsprechende tatsächliche Zustand der Sache geschaffen wird. Entsprechend dem maßnahmebedingten Vorteilsbegriff können nur die Vorteile durch Beiträge abgeschöpft werden, die aus den konkreten Maßnahmen der Gemeinde hervorgegangen sind, und zwar nur in dem Umfang der verursachten Aufwendungen.

Die öffentlich-rechtlichen Maßnahmen (Widmung, § 6 LStrG NW, Umstufung, § 8 LStrG NW, Teileinziehung, § 7 Abs. 1 LStrG NW, straßenverkehrsrechtliche Sperrung, § 45 StVO) können bei der Prüfung der Frage, ob diese zu Vorteilen führen, die eine Beitragserhebung rechtfertigen, außer acht bleiben, da diese regelmäßig keine Aufwendungen verursachen, die überhaupt eine Beitragserhebung rechtfertigen. Neben dem Verwaltungsaufwand entstehen lediglich Aufwendungen für das etwaige Aufstellen von Verkehrsschildern.

217 Wolff-Bachof, VerwR I, § 56 I, II.

218 Wolff-Bachof, VerwR I, § 56 III.

219 OVG Rh.-P., Beschluß vom 7.7.1976, KStZ 1976/179 f..

Es kommt daher lediglich auf die Frage an, ob die bauliche Herstellung einer Fußgängerzone zu beitragsrelevanten Vorteilen führt.

Das OVG Rheinland-Pfalz²¹⁹ vertritt dazu die Auffassung, die Vorteile, daß ein Raum geschaffen sei, den die Anlieger in entspannter Weise zum Spazierengehen und zur Erholung sowie zu Gesprächen ausnutzen könnten und daß Geräusch- und Geruchsbelästigungen verdrängt würden, seien keine die Erhebung eines Ausbaubeitrages rechtfertigenden Vorteile, sie beruhten nämlich nicht auf Straßenbauarbeiten, sondern seien dadurch hervorgerufen worden, daß durch entsprechende straßenverkehrsrechtliche bzw. straßenrechtliche Maßnahmen der Kraftfahrzeugverkehr von der Straße ferngehalten werde²²⁰.

Demgegenüber betont das OVG Münster²²¹, die straßenrechtliche Regelung werde nicht unabhängig von der äußeren Umgestaltung der Straße zur Fußgängerzone getroffen. Davon sei jedenfalls immer auszugehen, wenn sich eine Gemeinde zur baulichen Umgestaltung einer Straße zwecks Beschränkung auf den Fußgängerverkehr entschließe; die straßenrechtliche Beschränkung auf den Fußgängerverkehr und die dieser Beschränkung entsprechende äußere Gestaltung der Straße gehörten dann zusammen. Anzumerken ist, daß das OVG

220 Vgl. auch Drießhaus, BlGBW 1978/41 ff. (44 f.).

221 OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, NJW 1977/2179 ff.; ebenso: OVG Lüneburg, Beschluß vom 4.2.1976, KStZ 1976/96 ff.; Wille, KStZ 1974/21 ff. (26).

Münster seine Auffassung auf den Fall beschränkt, daß sich die Gemeinde zur baulichen Umgestaltung einer Straße zwecks Beschränkung auf den Fußgängerverkehr entschließt. Offen bleibt, ob dies auch für den Fall gilt, daß die Gemeinde zunächst nur die straßenverkehrsrechtliche Sperrung der Straße angeordnet hat, sich aber zur baulichen Umgestaltung noch nicht entschlossen hat, um zunächst abzuwarten, wie die Öffentlichkeit die vom Kfz.-Verkehr befreite Straße aufnimmt.

Die Antwort auf die Frage nach beitragsrelevanten Vorteilen hängt von der Kausalität zwischen der Maßnahme der Gemeinde und dem entstandenen Vorteil ab. Auch im öffentlichen Recht gilt grundsätzlich die Bedingungstheorie²²². Auf die Relevanztheorie²²³ kommt es nicht an, da die Maßnahme der Gemeinde als wesentlich anzusehen ist. Demnach sind die Vorteile anhand folgender Formel festzustellen:

Jede Maßnahme ist kausal, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß der Vorteil entfielen würde.

Etwasige Vorteile sind nicht maßnahmebedingt, sofern sie auch ohne die Umbaumaßnahme eingetreten sind.

Anhand dieses Kausalitätsbegriffes ist zu prüfen, ob die Aufwendungen für eine Fußgängerzone durch Beiträge umgelegt werden dürfen.

222 Wolff-Bachof, VerwR I, § 36 III c 1.

223 Wolff-Bachof, VerwR I, § 36 III c 3.

(1) Erstmaliges Herstellen einer Fußgängerzone

Soweit hier nicht das Erschließungsbeitragsrecht nach den §§ 127 ff. BBauG eingreift, gehören entsprechend dem Urteil des OVG Münster²²⁴ der Widmungsakt, das Herrichten des Wegekörpers, das Anbringen der Beleuchtung zusammen. Ohne die tatsächliche Baumaßnahme ist eine Möglichkeit der Benutzung der Einrichtung ausgeschlossen. Damit beruht der Vorteil hier (auch) auf der Baumaßnahme.

(2) Nachträgliche Umwandlung einer Straße in eine Fußgängerzone

Zur Feststellung, ob die Maßnahme der Gemeinde zu einem zusätzlichen Benutzungsvorteil gegenüber dem früheren Zustand der Straße geführt hat, kommt es entscheidend auf den bisherigen Zustand der Straße an.

(a) Bisher gut ausgestattete Straßen

Wird eine bisher gut ausgestattete und in einem guten baulichen Zustand befindliche Straße in eine Fußgängerzone umgewandelt, so wird bereits allein durch die Sperrung der Straße für den Kraftfahrzeugverkehr aufgrund eines straßenrechtlichen Aktes der Benutzungsvorteil für die Fußgänger herbeigeführt. Die Umbaumaßnahme (Ersetzung des Asphaltbelages durch einen Plattenbelag) kann hinweggedacht werden, ohne daß der Benutzungsvorteil für die Fußgänger entfiele. Eine bessere Fußläufigkeit wird durch die Beseitigung des Asphaltbelages nicht erzielt.

224 OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, NJW 1977/2179 ff..

Ähnliche Erwägungen stellt das Verwaltungsgericht Münster in einer jüngst ergangenen Entscheidung an²²⁵. Dem Urteil lag der Sachverhalt zugrunde, daß eine früher dem Fahrzeug- und Fußgängerverkehr dienende Straße seit 1955 verkehrsrechtlich für den allgemeinen Kraftfahrzeugverkehr gesperrt war. In den 60er Jahren wurde die Straße umgebaut. Sie erhielt eine höhengleiche Befestigung aus Plattenbelag an den Seiten und eine Asphaltbetondecke in der Straßenmitte. 1976 wurde sie weiter ausgebaut und erhielt zum größten Teil eine Befestigung aus Mosaikkleinpflaster, nur in kleineren Randbereichen blieb es bei einer Plattierung. Die Aufwendungen für den Umbau 1976 machte die Stadt durch Beitragsbescheide - zunächst als Vorausleistung - geltend. Das Verwaltungsgericht hob die Beitragsbescheide auf mit der Begründung, die wirtschaftlichen Vorteile seien bereits durch den in den 60er Jahren durchgeführten Umbau entstanden.

An diesem Fall wird deutlich, daß zunächst der öffentlich-rechtliche Akt der Funktionsänderung die Nutzungsvorteile bewirkt hatte, die durch Umbaumaßnahmen in den 60er Jahren ergänzt wurden. Die Ersetzung des Asphaltbelages durch Mosaikkleinpflaster im Jahre 1976 kann hinweggedacht werden, ohne daß der bisher schon entstandene Vorteil entfielen.

225 VG Münster, Urteil vom 11.1.1979 - 3 K 586/78 -, S. 6 ff..

(b) Ablauf der bestimmungsgemäßen Nutzungsdauer
der Straße

Befindet sich die Straße in einem schlechten Ausbauzustand, nachdem die bestimmungsmäßige Nutzungsdauer abgelaufen ist, würden allein durch öffentlich-rechtliche Maßnahmen zusätzliche Vorteile hinsichtlich einer besseren Benutzbarkeit der Straße für Fußgänger nicht oder nur in geringem Umfange entstehen. Hätte die Straße ihre Funktion behalten, so wäre sie erneuerungsbedürftig gewesen. Auch bei einer Beschränkung des Verkehrs auf Fußgänger kann die Erneuerungsmaßnahme nicht hinweggedacht werden, ohne daß der Benutzungsvorteil entfielen. Eine bessere Fußläufigkeit wird gerade erst durch die Umbaumaßnahme erzielt.

Entsprechendes gilt bei Verbesserungsmaßnahmen. Dazu hat das OVG Münster²²⁶ für eine Teilmaßnahme, nämlich die Anbringung neuer Leuchten bei dem Umbau einer Straße in eine Fußgängerzone, entschieden, daß diese Kosten zumindest dann in den beitragsfähigen Aufwand einzubeziehen seien, wenn die bisherigen Leuchten ihre übliche Lebensdauer erreicht hätten und den gestiegenen Anforderungen an eine verbesserte Ausleuchtung einer Fußgängerzone nicht mehr entsprächen. Das OVG Münster hat allerdings ausdrücklich die Frage offen gelassen, wie die Rechtslage zu beurteilen sei, wenn die alten Leuchten lediglich aus ästhetischen Gründen durch die neuen ersetzt worden wären.

226 OVG Münster, Urteil vom 13.11.1978 - II A 1074/76 -, S. 13 f..

In diesem Fall ist ein Vorteil der Anlieger zu verneinen, wenn die bisherigen Leuchten den Zweck der Ausleuchtung der Fußgängerzone ebenso gut erfüllt haben.

(c) Instandhaltungsbedürftige Straße

In Fällen, in denen die Straße bei der Funktionsänderung lediglich instandhaltungsbedürftig ist, läßt sich anhand des Kausalitätsbegriffes nicht leugnen, daß die Ersetzung des bisherigen Straßenbelages durch einen fußgängerfreundlichen Belag zu einem Benutzungsvorteil führt. Fraglich ist, ob dieser Vorteil nach dem Normzweck des § 8 Abs. 2, Satz 1, letzter Halbsatz KAG NW berücksichtigungsfähig ist.

Behielte die Straße ihre alte Funktion, so würden sich zwar Vorteile dadurch ergeben, daß Fahrzeuge jetzt lauter und geräuschärmer über die Straße hinwegfahren könnten, aber nach § 8 Abs. 2, Satz 1, letzter Halbsatz KAG NW dürfen diese Vorteile nicht durch Beiträge umgelegt werden, da Maßnahmen der laufenden Unterhaltung und Instandsetzung nicht zum beitragsfähigen Aufwand gehören.

Würde in diesem Falle bei einer Funktionsänderung eine Beitragserhebung zugelassen, so könnten die Gemeinden dazu verleitet werden, Instandsetzungsarbeiten zu unterlassen und alsbald Fußgängerzonen einzurichten²²⁷.

²²⁷ Vgl. OVG Münster, Urteil vom 21.4.1975, KStz 1976/16 ff..

Zudem würden die Grundstückseigentümer doppelt belastet. Für die vorhergehende Herstellung der Straße haben sie bereits einen Beitrag gezahlt, mit dem die Investitionskosten bis zum Ablauf der üblichen Nutzungsdauer abgegolten sind.

Zu Recht macht daher das OVG Rheinland-Pfalz²²⁸ die Vorteilsfrage davon abhängig, ob auch ohne die Einrichtung einer Fußgängerzone der Straßenbelag hätte erneut hergestellt werden müssen.

Die Auffassung des OVG Münster²²⁹, die straßenrechtliche Regelung und die äußere Umgestaltung der Straße zur Fußgängerzone gehörten zusammen, zumindest dann, wenn sich eine Gemeinde zur baulichen Umgestaltung entschieße, führt zu unbefriedigenden Ergebnissen. Sie macht die Vorteilsfrage und damit die Beitragsfähigkeit der Umbauaufwendungen davon abhängig, ob der Umbau sogleich oder erst später erfolgt. Damit kann nicht ausgeschlossen werden, daß auch Vorteile in die Beitragserhebung einbezogen werden, die allein auf der öffentlich-rechtlichen Maßnahme der Funktionsänderung beruhen. Zudem werden die umsichtig und zurückhaltend planenden Gemeinden benachteiligt, welche die Sperrung einer Straße zunächst nur versuchsweise anordnen und einen Umbau erst für eine spätere Zeit planen.

228 OVG Rh.-P., Beschluß vom 7.7.1976, KStZ 1976/179 f..

229 OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, Gemeindetag 1978/26 ff..

II. Der wirtschaftliche Vorteil der Allgemeinheit und der Gemeinde/des Gemeindeverbandes

1) Notwendigkeit zur Berücksichtigung des Allgemein- vorteils

Der Beitrag ist Ausgleichsinstrument für wirtschaftliche Sondervorteile, die den Eigentümern bzw. Erbbauberechtigten der anliegenden Grundstücke aus den Maßnahmen der Gemeinde zugute kommen²³⁰. Aus dieser Rechtskonstruktion folgt, daß Vorteile aus den Baumaßnahmen, die nicht den Eigentümern zugute kommen, außer Ansatz bleiben müssen²³¹. Beispielsweise wird eine Durchgangsstraße, die auch dem Anliegerverkehr dient, regelmäßig

230 Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff.; von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 34; Dahmen/DrieHaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 17; Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 38; Zimmermann, Städtetag 1968, 570 ff. (573); Eyben, Diss., S. 103; Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, 37 ff.; BVerwG, Beschluß vom 20.5.1959, BVerwGE 9/291 ff. (298).

231 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 34; Dahmen/DrieHaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 60 ff.; Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 60; von Mutius, SKV 1973/15 ff.; Thiem, KAG Schl.-H., § 8 Rdnr. 87 ff.; Tücking, Diss., S. 47 ff.; Zimmermann, GemHH 1972/73 ff. (74).

ausgebaut sowohl im Interesse der Allgemeinheit, der dadurch eine zügigere Befahrbarkeit, verbunden mit größerer Verkehrssicherheit, eingeräumt wird, als auch im Interesse der Anliegergrundstücke, deren Zufahrtsmöglichkeit verbessert wird. Der Vorteil der Allgemeinheit zeigt sich darin, daß die Straße mit Rücksicht auf den Durchgangsverkehr breiter oder aufwendiger ausgebaut wird, als es für den reinen Anliegerverkehr notwendig wäre²³².

§ 8 Abs. 4, Satz 4 KAG NW regelt die Berücksichtigung dieses Vorteils ausdrücklich in der Weise, daß schon bei der Ermittlung des beitragsfähigen Aufwandes ein dem wirtschaftlichen Vorteil der Allgemeinheit oder der Gemeinde bzw. des Gemeindeverbandes entsprechender Betrag außer Ansatz bleibt.

2) Subjektive Seite des Allgemein Vorteils

§ 8 Abs. 4, Satz 4 KAG NW differenziert zwischen Vorteilen der Allgemeinheit auf der einen und solchen der Gemeinde oder des Gemeindeverbandes auf der anderen Seite.

a) Vorteil der Allgemeinheit

Damit ist der Vorteil nicht individualisierbarer Dritter gemeint²³³; derjenigen, die nicht durch ein Grundstück mit der Anlage verbunden sind, so z. B. die Autofahrer, die eine ausgebaute Straße benutzen, ohne

232 von Mutius, SKV 1973/15 ff. (17); Bay. VGH, Urteil vom 10.4.1968, VwRspr. Bd. 20, 175 ff. (178).

233 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 34.

gleichzeitig Anlieger zu sein; die verbesserten Verkehrsbedingungen kommen auch ihnen zugute²³⁴. Im wesentlichen ist an den über- und zwischenörtlichen Verkehr auf solchen Straßen gedacht, die auch als Erschließungsstraßen für die Anliegergrundstücke dienen²³⁵.

b) Vorteil der Gemeinde oder des Gemeindeverbandes

Die Gemeinden und Gemeindeverbände sind als selbständige Körperschaften öffentlichen Rechts angesprochen. Der Begriff der Gemeinde hat im KAG den gleichen Inhalt wie in Art. 78 der Landesverfassung NW²³⁶ und in der Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen²³⁷. Bedient sich der Gesetzgeber bestimmter Begriffe, die bereits in anderen von ihm erlassenen Gesetzen verwandt sind, besteht die Vermutung, daß diese Begriffe in dem neuen Gesetz die gleiche Bedeutung und den gleichen sachlichen Gehalt haben wie in dem früheren Gesetz²³⁸.

234 Tücking, Diss., S. 41; Schmidt, KStZ 1972/81 ff. (84).

235 Zimmermann, GemHH 1972/73 ff. (74).

236 Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 18.6.1950 (GVNW S. 127, SGVNW 100, zuletzt geändert durch Gesetz vom 24.6.1974 (GVNW, S. 220)).

237 Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Oktober 1979 (GVNW, S. 594/SGVNW, 2023).

238 Dahmen/Drießhaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 1 Rdnr. 11; OVG Münster, Urteil vom 6.12.1967, KPBl 1968/657 ff. (657).

Die Gemeinde ist eine Gebietskörperschaft (öffentlichen Rechts), die von der Gesamtheit der Personen, die sie umfaßt, zu trennen ist und dieser Personengesamtheit gegenüber, aber auch im Verhältnis zu Dritten, einen selbständigen Rechtsträger bildet²³⁹. Ihr ist eine Universalität des Wirkungskreises eigen, § 2 GONW,²⁴⁰.

Der Begriff der Gemeindeverbände wird in verschiedenen Vorschriften verwandt, z. B. in Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 78 Landesverfassung NW und in § 15 LOG NW²⁴¹, ohne dort definiert zu sein; auch im KAG fehlt eine Definition. Es kann daher von der Vermutung ausgegangen werden, daß der Begriff im KAG dieselbe Bedeutung hat wie in den früher erlassenen Gesetzen²⁴². Demnach ist der Gemeindeverband "eine aus gemeindlichen Körperschaften zusammengesetzte Körperschaft des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltungsbefugnissen"²⁴³. Ihr Aufgabenkreis ist nach dem subsidiären Universalitätsprinzip bestimmt²⁴⁴.

239 Pagenkopf. S. 19.

240 Zu weiteren Merkmalen s. Pagenkopf, S. 21 f..

241 Landesorganisationsgesetz von Nordrhein-Westfalen vom 10.7.1962 (GVBlNW, S. 421), zuletzt geändert durch Gesetz vom 4.7.1979, GVBlNW, S. 488.

242 Dahmen/Drieheaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 1 Rdnr. 13.

243 Pagenkopf, S. 21 ff..

244 Zu weiteren Merkmalen s. Pagenkopf, S. 21 f..

Zu den Gemeindeverbänden gehören daher u. a. die Kreise²⁴⁵ und die Landschaftsverbände²⁴⁶. Die Landschaftsverbände gehören zumindest zu den Gemeindeverbänden im Sinne des Kommunalabgabengesetzes, selbst wenn sie nicht als Gemeindeverbände im Sinne des Art. 78 der Landesverfassung NW anzusehen sind²⁴⁷. Zumindest aus der Tatsache, daß das KAG auch das preußische Kreis- und Provinzialabgabengesetz²⁴⁸ abgelöst hat, § 26 Abs. 2 Ziff. 2 KAG NW, ist zu schließen, daß es sich auch für die Landschaftsverbände Geltung beilegt²⁴⁹.

Eine Inanspruchnahme der öffentlichen Einrichtungen oder Anlagen durch die Gemeinde oder den Gemeindeverband liegt in zweifacher Hinsicht vor, zum einen insoweit, als die Gemeinde²⁵⁰ in Erfüllung ihrer sich aus der Straßenbaulast ergebenden Verpflichtung zur Ableitung des Oberflächenwassers dieses von den Straßen, Wegen und Plätzen in die Entwässerungsanlage einleitet²⁵¹; zum anderen in der Benutzung der öffent-

245 Kreisordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 19.12.1974 (GVBlNW 1975/84, zuletzt geändert durch 2. Gesetz vom 15.5.1979, GVBlNW 1979/408).

246 Landschaftsverbandsordnung vom 12.5.1953 für das Land Nordrhein-Westfalen (GSNW, S. 217, zuletzt geändert durch 2. Gesetz vom 15.5.1979, GVBlNW, S. 408).

247 Geller/Kleinrahm/Fleck LVNW, S. 528 f. (so nach der 2. Auflage).

248 Kreis- und Provinzialabgabengesetz vom 23.4.1906, Gesetzssammlung für die königlich-preußischen Staaten 1906/12 ff..

249 Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 1 Rdnr. 13; RegEKAG, S. 19.

250 Fortan soll der Begriff "Gemeinde" auch stellvertretend für den "Gemeindeverband" gebraucht werden.

251 Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 65.

lichen Einrichtungen durch die Gemeinde in ihrer Eigenschaft als Grundstückseigentümerin²⁵².

aa) Vorteil der Gemeinde als Trägerin der Straßenbaulast

Der "Vorteil der Gemeinde" beinhaltet - ebenso wie der "Vorteil der Allgemeinheit" - einen allgemeinen, nicht genau abgrenzbaren Vorteil²⁵³, der im Gegensatz steht zu den Sondervorteilen der Grundstückseigentümer. Der Vorteil, welcher der Gemeinde als Trägerin der Straßenbaulast zukommt, besteht darin, daß die öffentliche Einrichtung die kostengünstigere Erfüllung der öffentlichen Aufgaben ermöglicht. Durch die Mitbenutzung der Entwässerungsanlagen zur Oberflächenentwässerung erspart die Gemeinde Aufwendungen für die Errichtung einer gesonderten Anlage. Insoweit entsteht ihr als Vorteil eine Minderausgabe. Die Straßenbaulast ist eine typische Last der Gemeinde, dieser Vorteil ist daher im Rahmen des "Gemeindevorteils" abzusetzen.

Zum Umfang dieses Gemeindevorteils zählt der Anteil, der auf die Oberflächenentwässerung der öffentlichen Straßen, Wege und Plätze entfällt und in erster Linie über die Erschließungsbeiträge nach dem Bundesbaugesetz finanziert wird, jedenfalls sofern es sich um die

252 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 40 Nr. 3; Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 65.

253 Zimmermann, GemHH 1972/73 ff. (75).

erstmalige Herstellung handelt²⁵⁴. Während jedoch im Erschließungsbeitragsrecht der Aufwand regelmäßig nur für eine bestimmte Erschließungsanlage ermittelt wird, kommt es bei der Entwässerungsanlage auf den Aufwand für die gesamte Anlage an. Auf diesen Gesamtaufwand bezogen, ist der Anteil, welcher der Oberflächenentwässerung der Erschließungsanlage hinzuzurechnen ist, zu schätzen und abzusetzen²⁵⁵.

bb) Vorteil der Gemeinde als Eigentümerin von Grundstücken

Zum Teil wird die Auffassung vertreten, auch der Vorteil, den die Gemeinde als Eigentümerin von Grundstücken an der öffentlichen Einrichtung/Anlage habe, gehöre zum "Gemeindevorteil" im Sinne des § 8 Abs. 4, Satz 4 KAG NW²⁵⁶. Diese Auffassung wird regelmäßig mit dem Wortlaut des Gesetzes begründet²⁵⁷.

Demgegenüber vertreten Zimmermann²⁵⁸ und Tücking²⁵⁹ die Auffassung, gemeindeeigene Grundstücke seien genauso zu behandeln wie die anderer Eigentümer.

254 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 40 Nr. 3; BVerwG, Urteil vom 29.7.1977, BauR 1978/50 ff.; Bauernfeind/Clauß/von Müller/von Mutius/Sellner, S. 56 ff..

255 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 40 Nr. 3; Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 68; Dahmen/DrieHaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 65; OVG Rh.-P., Urteil vom 4.7.1977, KStZ 1977/225.

256 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 40 Nr. 3; Dahmen/DrieHaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 65 (am Ende); Bauernfeind/Zimmermann, § 8 Rdnr. 60.

257 Bauernfeind, Gemeinderat 1970, 278 ff. (279); von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 36; Dahmen/DrieHaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 66; vgl. auch Mustersatzung vom 28.5.1971, MBlNW 1971/1178 ff. (Fußnote 6 zu § 3).

258 Zimmermann, GemHH 1972/73 ff. (74).

259 Tücking, Diss., S. 50.

Der Wortlaut des § 8 KAG läßt beide Möglichkeiten offen. Für die Behandlung gemeindeeigener Grundstücke sind auch die Voraussetzungen des § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW erfüllt, stellt man auf die Gemeinde als Grundstückseigentümerin ab. Irgendeinen Grund, § 8 Abs. 4, Satz 4 KAG NW als die speziellere Norm anzusehen, gibt es nicht. Soweit an das Eigentumsrecht angeknüpft wird, besteht kein Unterschied, ob Träger des Rechts eine Person des öffentlichen Rechts oder des Privatrechts ist. Insoweit tritt auch die Gemeinde als Träger privater Rechte auf.

Die Einordnung der gemeindeeigenen Grundstücke ist daher nach teleologischer Auslegung²⁶⁰ vorzunehmen.

§ 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW bezweckt einen Vorteilsausgleich. Die anliegenden Grundstücke werden durch die öffentliche Einrichtung/Anlage in besonderem Maße bereichert. Diese Bereicherung soll abgeschöpft werden²⁶¹.

Entscheidend sind die Kriterien, anhand derer die Vorteile ermittelt werden. Wie Tücking²⁶² zutreffend hervorhebt, geht der Normgeber von objektiven Kriterien aus, um zu verhindern, daß der einzelne Beitragspflichtige die Höhe des Beitrags durch subjektive Umstände beeinflussen kann. Bei den Vorteilen der Grundstückseigentümer erreicht er dies durch

260 Larenz, Methodenlehre, S. 322 ff..

261 Siehe Fußnote 230.

262 Tücking, Diss., S. 50.

Anknüpfung an die abstrakte Möglichkeit der Inanspruchnahme. Dadurch ist es diesen verwehrt, ihre Vorteile herunterzuspielen und auf eine evtl. wertmäßig geringere tatsächliche Inanspruchnahme zu verweisen.

Bei den Vorteilen der Allgemeinheit oder der Gemeinde im Sinne des § 8 Abs. 4, Satz 4 KAG NW ist dieses Merkmal wegen der Vielzahl und Vielgestaltigkeit der theoretisch denkbaren Möglichkeiten einer Inanspruchnahme zur Vorteilsbestimmung nicht geeignet²⁶³. Daher stellt der Gesetzgeber zur Ermittlung dieser Vorteile auf die vermutete tatsächliche Inanspruchnahme ab²⁶⁴, ausgedrückt durch den Begriff "erfahrungsgemäß".

Würden die gemeindeeigenen Grundstücke der Regelung des § 8 Abs. 4, Satz 4 KAG NW unterworfen, so hätte es die Gemeinde in der Hand, die Höhe des Vorteils und damit des auf dieses Grundstück entfallenden Anteils zu beeinflussen; sie könnte den gesetzgeberischen Zweck, den Vorteil für Grundstücke nur nach objektiven Kriterien zu bestimmen, unterlaufen.

Für eine Einbeziehung der gemeindeeigenen Grundstücke in den Sondervorteil nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW spricht auch die sinnverwandte Regelung im Erschließungsbeitragsrecht. Nach § 129 Abs. 1, Satz 3 BBauG wird nur der Gemeindeanteil abgezogen (in Höhe von mindestens 10%), der der Bedeutung der Erschließung auch

263 Tücking, Diss., S. 50.

264 So auch bis dahin: von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 36.

für die Allgemeinheit Rechnung trägt²⁶⁵, während die gemeindeeigenen Grundstücke in die Verteilungsregelung des § 131 Abs. 1 BBauG einbezogen werden. Sie gehören zu den durch die Erschließungsanlage erschlossenen Grundstücken²⁶⁶.

Geeignetes Abgrenzungskriterium ist auch die Funktion, in der die Gemeinde tätig wird. Nimmt die Gemeinde die öffentliche Einrichtung/Anlage zu dem Zwecke in Anspruch, um ihr gesetzlich übertragene Aufgaben zu erfüllen, die zu ihrem eigenen Wirkungskreis gehören, wie z. B. die Straßenbaulast, so gehören daraus entstandene Vorteile zu den "Vorteilen der Gemeinde". Wird sie aber wie eine Privatperson tätig, so kommt es weniger auf ihre Stellung als "Gemeinde" an, als vielmehr auf ihre Position als Grundstückseigentümerin.

Überdies würde die Berücksichtigung der gemeindeeigenen Grundstücke beim "Gemeindevorteil" gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts²⁶⁷ "verbietet der Gleichheitssatz die Willkür, d. h. vergleichbare Sachverhalte dürfen nicht ohne sachlich vertretbaren, plausiblen Grund verschieden behandelt werden, bei einer gesetzlichen Regelung muß sich die sachliche Vertretbarkeit des Differenzierungsgrundes aus der Eigenart des zu regelnden Sachverhältnisses heraus entwickeln lassen; der

265 Schlichter/Stich/Tittel, BBauG, § 129 Rdnr. 6.

266 Schlichter/Stich/Tittel, BBauG, § 131 Rdnr. 1; Tücking, Diss., S. 49 und Fußnote 2 ebenda; Zimmermann, GemHH 1972/73 ff. (74); Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 66.

267 BVerfG, Beschluß vom 4.6.1969, BVerfGE 26/72 ff. (76).

Grund muß in diesem Sinne "sachbezogen" sein und unter diesem Gesichtspunkt vertretbar erscheinen. Läßt sich schlechterdings kein plausibler Grund für die Differenzierung nennen, dann scheitert sie an Art. 3 GG".

Gemeindeeigene und sonstige Grundstücke sind in derselben Situation. Die Gemeinde tritt wie jeder andere Grundstückseigentümer als Trägerin privater Rechte auf. Niemand käme beispielsweise auf die Idee, die Grundstücke anderer Körperschaften des öffentlichen Rechts, die nicht zu den Gemeinden oder Gemeindeverbänden gehören, aus der Regelung des § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW herauszunehmen. Ein rechtfertigender Grund für eine unterschiedliche Behandlung gemeindeeigener Grundstücke ist nicht ersichtlich.

Demnach unterfallen gemeindeeigene Grundstücke nicht der Regelung in § 8 Abs. 4, Satz 4 KAG NW.

3) Objektive Seite des Allgemeininteresses

a) Öffentliches Interesse an der Einrichtung/Anlage

Nach dem 6. Senat des OVG Rheinland-Pfalz²⁶⁸, betreffend § 8 Abs. 1 KAG Rh.-P., ist dieser Vorteil

²⁶⁸ OVG Rh.-P., Urteil vom 4.7.1977 - 6 A 76/75 - KStz 1977/ 225ff. (225).

"nicht nur im Verhältnis der Anlieger untereinander durch Anwendung eines geeigneten Verteilungsmaßstabes zu ermitteln; vielmehr muß auch der Vorteil der Anlieger in ihrer Gesamtheit zu dem Vorteil abgegrenzt und in ein richtiges Verhältnis gesetzt werden, den die Allgemeinheit durch die hergestellte Einrichtung erhalten hat. Diesem Vorteil der Allgemeinheit, in dem das öffentliche Interesse an der Einrichtung zum Ausdruck kommt, ist in der Weise Rechnung zu tragen, daß die Gemeinde einen Teil der Herstellungskosten selbst übernimmt; dabei muß der Eigenanteil so hoch sein, daß er den Vorteil widerspiegelt, den die Allgemeinheit im Verhältnis zur Gesamtheit der Anlieger erhalten hat."

Der 6. Senat des OVG Rheinland-Pfalz setzt daraufhin den Allgemeinvorteil mit dem öffentlichen Interesse an der Veranstaltung gleich und führt weiter aus:

"Andererseits besteht aber aus Gründen des Umweltschutzes, der allgemeinen Hygiene, des Schutzes vor Seuchen und Geruchsbelästigungen auch ein nicht unerhebliches Interesse der Allgemeinheit daran, daß die schadloße Beseitigung von Abwässern durch eine von der Gemeinde betriebene Einrichtung erfolgt und nicht dem Belieben des einzelnen Grundstückseigentümers überlassen bleibt."

Dieser Vorteil wird auf mindestens 25% geschätzt.

b) Wirtschaftlicher Charakter des Vorteils der
Allgemeinheit

Der Große Senat des OVG Rheinland-Pfalz²⁶⁹ sieht die unter a) genannten Vorteile als "ideelle" an und schließt deren Berücksichtigung aus. Im Rahmen einer systemimmanenten Auslegung des § 8 KAG Rh.-P. kommt er zu dem Ergebnis, daß sich das Vorteilsprinzip, betreffend sowohl die Vorteile der Anlieger als auch die der Allgemeinheit, als Grundlage der Beitragsbemessung nur auf solche Vorteile erstreckt, die sich wirtschaftlich auswirken und insoweit meßbar sind. Er sieht den Allgemeinvorteil als die "Kehrseite" des Anliegervorteils an und meint, die beitragsrechtlich relevanten Vorteile der Allgemeinheit müßten daher ebenso wirtschaftlich meßbar sein.

c) Eigene Bewertung

aa) Wirtschaftlicher Charakter des Vorteils der
Allgemeinheit

Anliegervorteil und Vorteil der Allgemeinheit müssen miteinander verglichen werden. Da immer nur vergleichbare Größen miteinander in Beziehung gesetzt und wechselseitig aufgewogen werden können²⁷⁰, müssen die Vor-

269 OVG Rh.-P., Beschluß vom 4.7.1978 - GS 1/78 - KStZ 1978/214 ff. (214).

270 OVG Rh.-P., a.a.O., KStZ 1978/214 ff. (215); Men-ger, Zum Allgemeinvorteil, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (276f.); von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 37; von Mutius, SKV 1973, 15; Zimmermann, GemHH 1972/73 ff. (74); OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, KStZ 1977/114 ff. (115); Drießhaus, Städtetage 1977/128 ff. (133).

teile der Allgemeinheit auch von ihrer Qualität her mit den Anliegervorteilen verglichen werden können - so auch der Große Senat des OVG Rheinland-Pfalz²⁷¹-. Das trifft nur zu, wenn "die Vorteile der Allgemeinheit zumindest theoretisch ebenso einer wirtschaftlichen Bewertung zugänglich sind wie die Sondervorteile der Eigentümer bzw. Erbbauberechtigten"²⁷².

Der Große Senat des OVG Rheinland-Pfalz²⁷³ führt zu-
treffend weiter aus:

"Deshalb ist es auch nicht möglich, den von den wirtschaftlichen Vorteilen der Beitragspflichtigen abzugrenzenden Vorteil der Allgemeinheit mit dem - jede öffentliche Einrichtung legitimierenden - öffentlichen Interesse, das primär von ideellen Faktoren bestimmt wird, in Beziehung zu setzen, weil sich dafür kein gemeinsames Kriterium finden läßt, aufgrund dessen sich die Aufteilung des Herstellungsaufwandes rational nachprüfbar vornehmen ließe."

Dieses Ergebnis wird auch nicht dadurch in Frage gestellt, daß - wie der 6. Senat des OVG Rheinland-Pfalz in einer früheren Entscheidung ausgeführt hat²⁷⁴-

"die Ermittlung des Gemeinde- und Anliegeranteils kein mathematischer, sondern ein rechtlicher, also wertender Vorgang des Abwägens ist, wie er auch sonst vorkommt, wenn verschiedene Interessen oder Belange aufeinander abgestimmt werden müssen, beispielsweise beim Aufstellen eines Bebauungsplanes (§ 1 BBauG)".

271 OVG Rh.-P., a.a.O., KStZ 1978/214 ff. (215).

272 Siehe Fußnote 270.

273 OVG Rh.-P., a.a.O., KStZ 1978/214 ff. (215).

274 OVG Rh.-P., Urteil vom 8.11.1976 - VI A 48/75 - VwRspr. Bd. 28, 802 ff. (807).

Eine solche juristisch-wertende Relation kann nur dann zu nachvollziehbaren Ergebnissen gelangen, wenn gleiche Tatbestände zueinander ins Verhältnis gesetzt werden²⁷⁵.

Damit kommt es auf den wirtschaftlichen Charakter des Allgemeinvorteils an.

bb) Anlagebezogenheit des Allgemeinvorteils

Allein der wirtschaftliche Charakter reicht zur Bestimmung des Allgemeinvorteils nicht aus. Einem derartigen Vorteilsbegriff genügten auch ideelle Vorteile, die - zumindest mittelbar - mit wirtschaftlichen Vorteilen für die Allgemeinheit verbunden wären²⁷⁶.

Dazu führt Menger²⁷⁷ zu Recht aus:

"Geht man nämlich davon aus, daß die private Abwasserbeseitigung umweltunfreundlich, unhygienisch und im Extremfall sogar seuchenfördernd ist, so muß die Erreichung einer umweltfreundlichen und hygienischen Umgebung dazu führen, daß nicht nur die Eigentümer oder Erbbauberechtigten der angeschlossenen Grundstücke hiervon profitieren, sondern daß auch alle anderen Einwohner nunmehr dergestalt bevorteilt sind, daß ihre Grundstücke in einer umweltfreundlicheren, hygienischeren und seuchengeschützten Gegend liegen und somit ihnen dadurch ein wirtschaftlicher Vorteil zufließt, daß die Grundstücke auf Dauer im Wert steigen".

275 Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (277).

276 Vgl. von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 29.

277 Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (279).

Bei Berücksichtigung dieser Vorteile wäre eine Kompatibilität zu den Vorteilen der Grundstückseigentümer nicht mehr möglich. Eine Vergleichbarkeit setzt - wie der Große Senat des OVG Rheinland-Pfalz zutreffend ausführt²⁷⁸ -, voraus, daß die Vorteile der Allgemeinheit nicht nur quantifizierbar oder im Rahmen des satzungsmäßigen Ermessens schätzbar sind, sondern sie müssen auch von ihrer Qualität her mit den Anliegervorteilen verglichen werden können.

Der Vorteil der Anlieger resultiert aus der "Möglichkeit der Inanspruchnahme der Einrichtungen und Anlagen", wie in § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW formuliert ist²⁷⁹. Dementsprechend muß auch der Vorteil der Allgemeinheit nutzungsbezogen sein. Dieses Ergebnis wird durch den Wortlaut des § 8 Abs. 4, Satz 4 KAG NW bestätigt. Derjenige Vorteil soll unberücksichtigt bleiben, der sich ergibt, "wenn die Einrichtungen oder Anlagen erfahrungsgemäß auch von der Allgemeinheit oder von der Gemeinde oder dem Gemeindeverband selbst in Anspruch genommen werden". Nach den Formulierungen in § 8 Abs. 2, Satz 2 und in § 8 Abs. 4, Satz 4 KAG NW ist nur der Vorteil maßgeblich, der sich aus einer "Inanspruchnahme der Einrichtungen und Anlagen" herleitet. Zudem wird durch das Wort "auch" in § 8 Abs. 4, Satz 4 KAG NW verwiesen auf § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW. Sinngemäß wäre vor das Wort "auch" der Satzteil zu setzen: "außer den Grund-

278 OVG Rh.-P., a.a.O., KStZ 1978/214 ff. (215).

279 Siehe oben S. 57 ff..

Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (280);
von Mutius, Verwaltungsarchiv 1976/195 ff.
(200 ff.).

stückseigentümern und Erbbauberechtigten". An diesen Merkmalen wird die qualitative Identität der beiden Vorteilsbegriffe deutlich; lediglich bei der subjektiven Seite kommt es beim Vorteil der Allgemeinheit auf die Inanspruchnahme durch einen Personenkreis an, der über denjenigen der Anlieger hinausgeht²⁸⁰.

4) Bemessung des Allgemein Vorteils

Die Bemessung des Vorteils der Allgemeinheit ist einer exakten rechnerischen Bewertung nicht zugänglich²⁸¹ und kann nicht im Sinne eines Wirklichkeitsmaßstabes nach eindeutigen Merkmalen tatsächlich ermittelt werden. Die Bemessung beruht regelmäßig nur auf Wahrscheinlichkeitserwägungen, die das wahrscheinliche Verhältnis der wirtschaftlichen Vorteile der Allgemeinheit gegenüber denen der Beitragspflichtigen aufgrund allgemeiner Erfahrungen der konkreten Gegebenheiten angemessen berücksichtigen²⁸². Es können nur empirisch gewonnene Erfahrungen zugrundegelegt werden, welche sich nicht durch juristisch-wertende Kriterien ersetzen lassen²⁸³. Es handelt sich um eine satzungsmäßig zu treffende Ermessensentscheidung der Gemeinde oder des Gemeindeverbandes (Einschätzungsermessen)²⁸⁴. Die Gerichte

280 Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (280).

281 Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (278), siehe dort auch Fußnote 19.

282 Dahmen/Drießhaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 60; Bay. VGH, Urteil vom 15.5.1968, VwRSpr, Bd. 20/94 ff. (95).

283 Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (277), siehe dort auch Fußnote 14.

284 OVG Lüneburg, Beschluß vom 4.2.1976, KStZ 1976/96 ff. (96).

könnten insoweit nur überprüfen, ob die äußersten Grenzen des Ermessens eingehalten worden sind²⁸⁵.

Die Vorteile der Allgemeinheit werden zu denen der Anlieger in ein Verhältnis gesetzt, das durch einen Prozentsatz zum Ausdruck gebracht wird. Dieser Prozentsatz wird sodann vom Gesamtaufwand gem. § 8 Abs. 2 und 4 KAG abgezogen, als Differenz verbleibt der beitragsfähige Aufwand.

5) Bemessung des Allgemein Vorteils bei einzelnen Einrichtungen und Anlagen

Zur Beantwortung der Frage, in welchem Umfange ein Allgemein vorteil zu berücksichtigen ist, ist zwischen offenen und geschlossenen Einrichtungen zu differenzieren²⁸⁶.

a) Geschlossene Einrichtungen

Geschlossene Einrichtungen sind dadurch gekennzeichnet, daß sie nur für einen bestimmten Personenkreis zugänglich sind²⁸⁷. Wichtigstes Beispiel sind die leitungsgebundenen Ent- und Versorgungsanlagen.

285 OVG Münster, Urteil vom 29.4.1964, Städteta 1965/88; Dahmen/Drießhaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 64.

286 Vgl. Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (281); OVG Rh.-P., Beschluß vom 4.7.1978, KStZ 1978/214 ff. (215).

287 OVG Rh.-P., a.a.O. KStZ 1978/214 ff. (215).

aa) Entsorgungsanlagen

Dazu gehören im wesentlichen die Entwässerungs- und Abwasserbeseitigungsanlagen. Der Große Senat des OVG Rheinland-Pfalz²⁸⁸ hält einen Vorteil der Allgemeinheit für ausgeschlossen, da die Anlage der Allgemeinheit nicht zugänglich ist, wirtschaftlich orientierte Vorteile sind primär nur bei den derzeitigen und zukünftigen Benutzern einer solchen Einrichtung denkbar.

Demgegenüber war der 6. Senat des OVG Rheinland-Pfalz²⁸⁹ der Auffassung, aufgrund des "öffentlichen Interesses" an der Einrichtung müsse die Allgemeinheit einen Anteil übernehmen.

Dieses öffentliche Interesse ist nicht zu berücksichtigen, da es nur auf den nutzungsbezogenen Vorteil ankommt²⁹⁰.

Gleichwohl könnte ein Vorteil der Gemeinde zu berücksichtigen sein, soweit sie als Trägerin der Straßenbaulast in Erfüllung ihrer Verpflichtung zur Oberflächenentwässerung die Entwässerungsanlage in Anspruch nimmt. Insoweit liegt eine Nutzung durch die Gemeinde vor, die ihr entsprechende Nutzungsvorteile bringt, sie erspart zumindest Ausgaben für die Erstellung einer eigenen Oberflächenentwässerungsanlage.

288 OVG Rh.-P., a.a.O. S. 215.

289 OVG Rh.-P., Urteil vom 4.7.1977, VI A 76/75, KStZ 1977/225.

290 Siehe oben S. 93 f..

Dieser Auffassung steht der Beschluß des Großen Senats des OVG Rheinland-Pfalz vom 4.7.1978²⁹¹ nicht entgegen. In jenem Sachverhalt ging es nur noch um die Rechtsfrage, ob "die Gemeinden verpflichtet sind, von dem Herstellungsaufwand stets einen eigenen Anteil auch dann zu übernehmen, wenn sie bereits die Kosten der Oberflächenentwässerung der Straßen sowie der Flächen des Außenbereichs.... vom Herstellungsaufwand abgezogen haben."

Prozentsätze können nicht angegeben werden, diese beruhen auf Wahrscheinlichkeitserwägungen und Erfahrungssätzen, die von Ort zu Ort unterschiedlich sind, je nach dem Verhältnis der Flächen des Gemeinbedarfs zu denen der Grundstückseigentümer. Ferner müssen die Mehrkosten berücksichtigt werden, die durch die größere Dimensionierung des Entwässerungssystems entstehen, so müssen beispielsweise größere Hauptsammler, Pumpstationen und Klärbecken gebaut werden, damit auch das Wasser aus wolkenbruchartigen Regenfällen aufgenommen werden kann.

bb) Versorgungsanlagen

Dazu gehören insbesondere Einrichtungen zur Versorgung mit Fernwärme, Elektrizität und Gas. Vorteile haben nur die Benutzer dieser Anlagen. Irgendwelche Vorteile der Allgemeinheit oder der Gemeinde oder des Gemeindeverbandes entstehen nicht. Soweit gemeindeeigene Grundstücke angeschlossen sind, unterfallen diese den Sondervorteilen der Anlieger, § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW.

291 OVG Rh.-P., a.a.O., KStZ 1978/214 ff. (215).

292 OVG Rh.-P., a.a.O., S. 215.

b) Offene Einrichtungen

Offene Einrichtungen sind dadurch gekennzeichnet, daß sie von einer Vielzahl von Bürgern benutzt werden können und mithin im Gemeingebrauch stehen²⁹².

Im wesentlichen geht es um Vorteile aus dem Straßenausbau und der Errichtung von Fußgängerzonen.

aa) Straßenausbau

Der Vorteil der Benutzung einer ausgebauten Straße kommt nicht allein den Anliegern zugute, sondern erstreckt sich, entsprechend der Zweckbestimmung der Straße unterschiedlich intensiv, auf alle Verkehrsteilnehmer, mithin auf die Allgemeinheit²⁹³. Zur Bemessung des Allgemein Vorteils ist eine Abwägung zwischen den wirtschaftlichen Vorteilen der Anlieger einerseits und denen der Allgemeinheit oder der Gemeinde oder des Gemeindeverbandes andererseits geboten. Die Vorteile differieren sowohl nach der Verkehrsbedeutung der Straßen (Anliegerstraßen, Haupterschließungsstraßen, Hauptverkehrsstraßen und Hauptgeschäftsstraßen) als auch nach den einzelnen Teileinrichtungen (Fahrbahn, Radweg, Parkstreifen, Gehweg, Beleuchtung, Oberflächenentwässerung²⁹⁴. So bringt die Fahrbahn regelmäßig der Allgemeinheit größere Vorteile als die primär den Interessen der Anlieger dienenden Gehwege²⁹⁵.

293 OVG Rh.-P., a.a.O., S. 215; Menger, Verwaltungsarchiv 1979/275 ff. (281).

294 Aufteilung gem. Musterentwurf des Innenministers von Nordrhein-Westfalen, MBLNW 1971/1178 ff., geändert durch Runderlaß vom 2.5.1977, MBLNW S. 658, auch abgedruckt in: Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, S. 565 ff..

295 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 38; Thiem, Straßenkostenbeiträge, S. 104; von Mutius, SKV 1973/15 ff. (17); vgl. die gesetzliche Regelung in § 11 Abs. 3 KAG Hess.; dazu Schmidt, Gemeindetag 1971/206 ff. (209); vgl. auch die Regelung in § 8 Abs. 1 Satz 3 KAG Schl.-H., dazu Thiem, KAG Schl.-H., § 8 Rdnr. 94; Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 61.

Da die Vorteile einer exakten rechnerischen Bewertung nicht zugänglich sind²⁹⁶, ist eine gewisse Pauschalierung zulässig analog den Vorschriften, die eine Pauschalierung für die Vorteile der Grundstückseigentümer für zulässig erklären, das sind § 8 Abs. 6, Satz 2 sowie § 6 Abs. 3, Satz 2 KAG NW²⁹⁷.

Eine solche Pauschalierung liegt der "Mustersatzung über die Erhebung von Beiträgen nach § 8 KAG für straßenbauliche Maßnahmen"²⁹⁸ zugrunde, in § 3 der Mustersatzung sind entsprechend der Differenzierung nach der Verkehrsbedeutung der Straßen und den einzelnen Teileinrichtungen Prozentsätze angegeben, die den Vorteil der Grundstückseigentümer ausmachen. Da der Vorteil der Allgemeinheit oder der Gemeinde/des Gemeindeverbandes die "Kehrseite des Anliegervorteils" ist²⁹⁹, ergibt sich der Vorteil der Allgemeinheit als die Differenz zwischen dem Anliegervorteil und 100%. Diese Prozentsätze dienen nur als grobe Richtschnur, je nach den örtlichen Verhältnissen können sich Unterschiede in der Bewertung ergeben, z. B. aus dem Umstand, daß Gehwege an einer Hauptgeschäftsstraße zur Hälfte als Parkstreifen für Kraftfahrzeuge mitbenutzt werden.

296 Siehe oben S. 97 und Fußnote 281.

297 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 39.

298 MBlNW 1971/1178 ff., geändert durch Runderlaß vom 2.5.1977, MBlNW, S. 658.

299 Zimmermann, GemHH 1972, 73 ff. (74); von Mutius, SKV 1973/15; von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 35; Dahmen/Drießhaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 8 Rdnr. 67; Drießhaus, Städtetage 1977/128 ff. (133); OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, KStZ 1977/114 ff. (115); VG Köln, Urteil vom 5.5.1977, KStZ 1977/185 ff. (185); Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 41, 65.

bb) Fußgängerzonen

Der Vorteil der Allgemeinheit hängt hier ebenfalls von der Verkehrsbedeutung der Zone ab. Liegt die Fußgängerzone in einem Wohngebiet, dient sie überwiegend dem Anliegerverkehr. Der Allgemeinvorteil ist erheblich geringer als bei einer Zone, die dem Geschäftsverkehr dient. In § 3 der Mustersatzung³⁰⁰ ist für "selbständige Gehwege" der Allgemeinvorteil mit 40% bewertet worden, für Fußgängergeschäftsstrassen mit 40 bis 60%, wobei angemerkt wird, daß es sich dabei lediglich um einen Rahmensatz handelt. Nach dem OVG Lüneburg³⁰¹ darf der Vorteil der Grundstückseigentümer höchstens mit 50% bemessen werden, der Vorteil der Allgemeinheit beträgt mithin mindestens 50%.

Soweit ein Vorteil der Grundstückseigentümer überhaupt angenommen werden kann³⁰², lassen sich allgemein gültige Prozentsätze nicht angeben, dazu ist bereits der Zweck der Fußgängerzonen zu unterschiedlich; zum einen dienen sie vorwiegend in Stadtzentren geschäftlichen Interessen der Anlieger und dem Fernhalten des Kraftfahrzeugverkehrs, zum anderen werden durch sie vorwiegend in Wohngebieten "verkehrsberuhigte Zonen" geschaffen, um für die Anlieger Raum zur Erholung und Freizeitgestaltung zu schaffen. Kriterien für die Vorteilsbemessung sind u. a. die Lage der Fußgängerzone im Stadtgebiet und ihre Anbindung an das übrige Straßennetz, die Möglichkeit, mit öffentlichen und priva-

300 MBLNW 1971/1180.

301 OVG Lüneburg, Beschluß vom 4.2.1976, KStZ 1976/96 ff.; vgl. auch OVG Münster, Urteil vom 25.8.1975, GemHH 1976/140 ff.; Wille, KStZ 1974/21 ff. (22).

302 Siehe oben S. 71 ff..

ten Verkehrsmitteln in die Nähe der Fußgängerzone zu gelangen; ferner dürfte es darauf ankommen, ob und gegebenenfalls wann und wie die Anliegergrundstücke mit Fahrzeugen erreicht werden können, insbesondere um Waren an- und auszuliefern³⁰³.

Maßgeblich sind immer die Umstände des Einzelfalles. Der Erlaß von Einzelsatzungen wird für zweckmäßig gehalten³⁰⁴.

D. Der Vorteil als Rechtsfolgemerkmale der Beitragsnorm

I. Funktion der Rechtsfolge

Die Rechtsfolge enthält die konkrete Verpflichtung des Grundstückseigentümers/Erbbauberechtigten zur Zahlung des Beitrages; sie tritt ein, sobald die Voraussetzungen des Beitragstatbestandes erfüllt sind³⁰⁵.

303 OVG Münster, Urteil vom 23.11.1976, KStZ 1977/114 ff. (115).

304 Vgl. OVG Münster, a.a.O., KStZ 1977/114 ff. (115).

305 Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, S. 184, Ziff. II 2; Wolff-Bachof, Verwaltungsrecht I, § 36 III c 3 (am Ende).

II. Aufbau der Rechtsfolge

Die beitragsrechtliche Rechtsfolge ist - ebenso wie im Steuerrecht - variabel gehalten³⁰⁶. Kennzeichnend für eine variable Rechtsfolge ist die Angabe eines Beitragssatzes und eines Beitragsmaßstabes³⁰⁷.

Der "Beitragssatz" ist "der Geldbetrag, der für jede Maßstabeinheit zu zahlen ist oder - wenn die Maßstabeinheit selbst ein Geldbetrag ist - auch ein bestimmter Bruchteil der Maßstabeinheit. Er ist für die Höhe der konkreten Abgabeschuld letztlich bestimmend"³⁰⁸.

Der "Maßstab" ist "die Bemessungsgrundlage, aus der unter Anwendung des Abgabesatzes die Höhe der Abgabe errechnet wird"³⁰⁹.

Nach § 8 Abs. 6, Satz 1 KAG NW sind Bemessungsgrundlage "die Vorteile".

Variable Rechtsfolgen können gesetzestechnisch auf zweierlei Weise ausgestaltet werden: Zum einen durch einen Rückgriff auf Tatbestandselemente, zum andern durch Umstände, die nicht schon Bestandteil des Tatbestandes sind.

306 Siehe oben S. 15.

307 Wilke, a.a.O., S. 185 ff..

308 Bauernfeind/Zimmermann, § 2 Rdnr. 16; Tücking, Diss., S. 170 f..

309 Siehe Fußnote 308.

Der letzte Weg ist im Strafrecht zwingend vorgeschrieben, nach § 46 Abs. 3 StGB dürfen Umstände, die schon Merkmale des Tatbestandes sind, bei der Strafbemessung nicht berücksichtigt werden³¹⁰.

Der erste Weg wird z. B. im Falle des § 823 Abs. 1 BGB beschritten. Der Schaden gibt nicht nur das Ausmaß der Schadensersatzverpflichtung an, sondern er gehört schon zum haftungsbegründenden Tatbestand³¹¹.

Auch im Abgabenrecht ist die Variabilität der Rechtsfolge grundsätzlich von der Intensität der Tatbestandsverwirklichung abhängig³¹². Diese Intensität wird durch den Steuermaßstab ermittelt. Der Steuermaßstab knüpft an numerisch erfaßbare Eigenschaften der Tatbestandsverwirklichung (oder sonstige numerisch erfaßbare Eigenschaften, etwa des Steuerschuldners) an und macht die Höhe der Steuerschuld von ihnen abhängig. Bei der Kfz.-Steuer ist beispielsweise der Hubraum eine numerisch erfaßbare Eigenschaft der Tatbestandsverwirklichung "Halten eines Kraftfahrzeuges". Allerdings ist es auch möglich, daß die Abgabenhöhe durch außerhalb des Tatbestandes liegende Umstände beeinflußt wird, so durch den Gesichtspunkt der Billigkeit³¹³.

310 Vgl. Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, S. 183.

311 Enneccerus-Lehmann, Schuldrecht, § 14 IV, Fickentscher, Schuldrecht, § 102 II, Wilke, a.a.O., S. 183.

312 Vgl. Wilke, a.a.O., S. 183.

313 Vgl. § 163 Abgabenordnung 1977; § 135 Abs. 5 BBauG; § 12 Abs. 1, Ziff. 4b), KAG NW in Verbindung mit § 163 Abgabenordnung 1977.

Es ist daher zu prüfen, ob der "Vorteil" in § 8 Abs. 6, Satz 1 KAG NW Bezug nimmt auf den Vorteil im Sinne des § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW.

III. Der Vorteil als Beitragsmaßstab

1) Der Vorteilsbegriff

a) Vorteil als Umstand außerhalb der Tatbestandsverwirklichung

Das Verwaltungsgericht Minden³¹⁴ scheint von zwei unterschiedlichen Vorteilsbegriffen auszugehen. Nach seiner Auffassung kann der Vorteil im Sinne des § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW in einer Wertsteigerung des Grundstücks, in der Erhöhung seines Gebrauchswertes oder seiner Nutzbarkeit oder sogar in seiner höheren Belastbarkeit gesehen werden. Für den Vorteil nach § 8 Abs. 6, Satz 1 KAG NW sieht es diese Vorteile als unzureichend an: Weder die durch die Möglichkeit des Kanalanschlusses bewirkte Wertsteigerung noch die Erhöhung des Gebrauchswertes der in Betracht kommenden Grundstücke könnten in einer beitragsrechtlich verwertbaren Weise genügend exakt ermittelt werden; es erscheine sachgerecht, bei der Beitragsbemessung - wenn überhaupt, dann - auf die zulässige Nutzung der Grundstücke abzustellen³¹⁵.

314 VG Minden, Urteil vom 18.4.1975, Mitteilungen des Städte- und Gemeindebundes NRW, 1975/303 ff. (304 f.).

315 VG Minden, a.a.O., S. 305.

Auch von Mutius³¹⁶ sieht es für den Beitragstatbestand nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW als ausreichend an, "alternative oder kumulative Kriterien zu nennen, die auf durch die Öffentliche Investitionsmaßnahme bewirkte abstrakte wirtschaftliche Vorteile der Grundstückseigentümer hindeuten". Er führt weiter aus: "So läßt sich schwerlich bestreiten, daß mit der Schaffung einer Anschlußmöglichkeit an eine kommunale Abwasseranlage der objektive Gebrauchswert des betreffenden Grundstücks steigt, sich die Nutzbarkeit eines darauf befindlichen Betriebs erhöht, eine private Haus- bzw. Werkskläranlage eingespart oder deren Kapazitätserweiterung vermieden werden kann oder allgemein eine Wertsteigerung des Grundstücks und damit zugleich dessen höhere Belastbarkeit verursacht werden - mithin dem Grundstückseigentümer bzw. Erbbauberechtigten mehr Vorteile erwachsen als der Allgemeinheit ("besondere" Vorteile).

Später fährt er fort³¹⁷, er verzichte lediglich bei der Entstehung der Beitragspflicht auf eine Qualifizierung und Quantifizierung der Vorteile, wenn nur feststehe, daß überhaupt beitragsrechtlich relevante wirtschaftliche Vorteile nachgewiesen werden könnten - bei der Verteilung des beitragsfähigen Aufwandes hingegen müsse wegen der erforderlichen Vergleichbarkeit Farbe bekannt werden, worin denn nun eigentlich die jeweiligen Vorteile beständen, wie sie zu messen und in welcher Höhe sie im konkreten Fall anzusetzen seien.

316 von Mutius, Verwaltungsarchiv 1976/195 ff. (198).

317 von Mutius, Ermittlung und Berechnung wirtschaftlicher Vorteile, S. 42.

Auch bei dieser Auffassung ist es nicht ausgeschlossen, daß als Rechtsfolgemerkmal andere, möglicherweise weitergehende Vorteile berücksichtigt werden, da wegen der bloß pauschalen Vorteilsfeststellung im Beitragstatbestand die Identität der Vorteilsbegriffe nicht überprüft werden kann.

b) Identität des Vorteilsbegriffs als Tatbestands- und Rechtsfolgemerkmal

Nach der Auffassung des OVG Münster³¹⁸ ist der Vorteilsbegriff in § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW mit dem in § 8 Abs. 6, Satz 1 KAG NW identisch. Die Rechtsfolge-
regelung nimmt auf das in § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW geregelte Tatbestandsmerkmal Bezug. Zur Stützung seiner Ansicht verweist das Gericht auf Ziff. 4 Satz 1 der Verwaltungsverordnung zu § 8 KAG NW³¹⁹ und auf die amtliche Begründung der Landesregierung zum Entwurf eines KAG NW³²⁰, in der es heißt:

"Maßstab für den einzelnen Beitragspflichtigen ist der ihm gewährte objektive Benutzungsvorteil. Das folgt zwingend daraus, daß der Beitrag nach Abs. 2, Satz 2 ein Entgelt für gewährte Benutzungsvorteile ist."

c) Eigene Bewertung

Die Frage der Identität beantwortet sich nach dem Zweck der Beitragserhebung. Zu Recht verweist das OVG Münster³²¹

318 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, VwRSpr 1977/463 ff. (468).

319 Verwaltungsverordnung vom 28.10.1969, MB1NW 1880 ff..

320 RegEKAG, S. 43 Ziff. 6.

321 Siehe Fußnote 318.

auf den Entgeltcharakter des Beitrags. Nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW sind Beiträge eine Gegenleistung für von der Gemeinde durch öffentliche Investitionsmaßnahmen gebotene wirtschaftliche Vorteile. Durch den Begriff "Gegenleistung" wird ein äquivalentes Verhältnis zwischen den gewährten Vorteilen und dem zu zahlenden Beitrag zum Ausdruck gebracht. Beiträge sind zweckgebunden, sie dienen nur zur Deckung der Kosten derjenigen bestimmten Veranstaltung, die dem Abgabepflichtigen im besonderen Maße zugute gekommen ist³²². Damit hängt die Höhe des Beitrages von der Intensität der Tatbestandsverwirklichung, d. h. der Gewährung von Vorteilen, ab. Es findet eine "Rückkoppelung zwischen Rechtsfolge und Tatbestand" statt³²³. Demnach ist der Vorteilsbegriff in § 8 Abs. 6, Satz 1 KAG NW mit dem in § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW identisch³²⁴.

Nach der Auffassung des Verwaltungsgerichts Minden und der von von Mutius ist auch ein Verstoß gegen den Grundsatz der Tatbestandsmäßigkeit der Abgabenerhebung³²⁵ nicht ausgeschlossen. Bei einem Verzicht auf die Qualifizierung und Quantifizierung der Vorteile im Beitragstatbestand fehlt es an dem Bestimmtheitserfordernis³²⁶.

2) Zerlegung des Vorteilsbegriffs in numerisch erfaßbare Einheiten

Aufgrund der Identität des Vorteilsbegriffs ist Bemessungsgrundlage für die Höhe des Beitrages ebenfalls der Vorteil, den das Grundstück durch die Möglichkeit

322 Eyben, Diss., S. 152 f. (Ziff. 2).

323 Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, S. 183.

324 Vgl. Reichert/Reichert-Leininger, KStZ 1980/46 ff.

325 Vgl. BVerfG, Urteil vom 14.12.1965, BVerfGE 19/253 ff. (267); BVerfG, Beschluß vom 14.3.1967, BVerfGE 21/209 ff. (215); OVG Münster, Urteil vom 23.2.1970, OVG 25/230 ff. (231); Dahmen/Driebehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 2 Rdnr. 58.

des Gebrauchs der Anlage oder Einrichtung erhält. Zur Verteilung des Aufwandes ist daher dieser Vorteil in numerisch erfaßbare Einheiten, die Maßstabeinheiten, zu zerlegen. Da der Vorteil der Benutzung der Einrichtung/Anlage selbst nicht numerisch erfaßbar ist, ist an zahlenmäßig erfaßbare Eigenschaften dieses Vorteils anzuknüpfen, ähnlich wie bei der Kraftfahrzeugsteuer gem. § 1 Abs. 1 Nr. 1 Kraftfahrzeugsteuergesetz der Hubraum des Motors, ausgedrückt in der Maßeinheit "cm³" als Maßstab für den Steuergegenstand "Halten eines Kraftfahrzeuges" verwandt wird³²⁷.

a) Wirklichkeitsmaßstäbe

Der Wirklichkeitsmaßstab knüpft an Eigenschaften an, die genau den Umfang des Nutzungsvorteils widerspiegeln³²⁸. Ein solcher Maßstab könnte grundsätzlich der Umfang der ersparten Aufwendungen für die Errichtung einer eigenen Einrichtung/Anlage sein, ausgedrückt in der Währungseinheit "DM". Die Anwendung dieses Maßstabes setzt voraus, daß für jeden Grundstückseigentümer der Umfang der ersparten Aufwendungen der Höhe nach ermittelt wird, damit anhand des Beitragssatzes (x DM pro DM ersparter Aufwendungen) die genaue Höhe des Beitrages festgestellt werden kann. Die ersparten Aufwendungen ließen sich nur mit unvertretbar hohem Verwaltungsaufwand errechnen, dieser Maßstab verstößt daher gegen den Grundsatz der Praktikabilität³²⁹.

326 Siehe oben S. 64 ff. nebst Fußnoten 198, 199, 200.

327 Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, S. 185.

328 Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 6 Rdnr. 43; Loening/Schmitz, KAG NW, § 6, S. 71.

329 Dahmen/Driehaus/Küffmann/Wiese, KAG NW, § 2 Rdnr. 85.

Auch andere Wirklichkeitsmaßstäbe scheiden aus. Da es nicht auf die tatsächliche Inanspruchnahme der Einrichtung/Anlage ankommt, sind Maßstäbe, die auf die tatsächliche Inanspruchnahme abstellen, z. B. die Menge des abgegebenen Abwassers, ausgedrückt in "m³", ungeeignet.

b) Wahrscheinlichkeitsmaßstäbe

Der Wahrscheinlichkeitsmaßstab gibt nur einen nach der Lebenserfahrung im Durchschnitt zutreffenden Anhalt für den Umfang der Verwirklichung des Abgabetatbestandes³³⁰. Als Maßstab kommen daher Eigenschaften in Betracht, die einen nach der Lebenserfahrung im Durchschnitt zutreffenden Schluß auf den Umfang der möglichen Inanspruchnahme der Einrichtung/Anlage durch das Grundstück zulassen.

Das Grundstück und die Einrichtung/Anlage stehen in einem Benutzungsverhältnis zueinander. Der Umfang des Benutzungsvorteils hängt daher davon ab, in welchem Umfange das Grundstück die Einrichtung/Anlage technisch und rechtlich zulässig in Anspruch nehmen kann. Diese Grenze wird regelmäßig durch die Art und den Umfang der Nutzung des Grundstückes selbst bestimmt. Es sind daher solche Eigenschaften des Grundstücks maßstabtauglich, die wiederum einen Schluß auf die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Einrichtung/Anlage zulassen.

³³⁰ Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 2 Rdnr. 14.

Als solche numerischen Eigenschaften kommen in Betracht³³¹:

- Die Frontlänge des Grundstücks an der Einrichtung/Anlage,
- die Tiefe des Grundstücks,
- die Grundstücksfläche,
- die Art der Grundstücksnutzung,
- das Maß der Grundstücksnutzung.

Bevor die einzelnen Eigenschaften auf ihre Maßstabtauglichkeit geprüft werden, ist noch zu untersuchen, ob lediglich die Eigenschaft in Betracht kommt, die am genauesten den Schluß auf den Umfang der Benutzungsmöglichkeit zuläßt, oder ob bereits die Eigenschaft ausreicht, deren Ermittlung für die Gemeinde mit dem geringsten Kosten- und Verwaltungsaufwand verbunden ist, ohne daß sie in einem offensichtlichen Mißverhältnis zum Benutzungsvorteil steht.

Tücking³³² vertritt dazu die Auffassung, es müsse der Maßstab mit der höchsten Wahrscheinlichkeit der Annäherung an die Wirklichkeit angestrebt werden, denn die Verteilung der Investitionsausgaben auf die einzelnen Beitragspflichtigen dürfe immer nur entsprechend den empfangenen Vorteilen vorgenommen werden. Dieses Ziel müsse möglichst nahe erreicht werden, um überhaupt der Funktion des Maßstabes gererecht werden zu können.

Demgegenüber wird überwiegend in Literatur und Rechtsprechung³³³ die Auffassung vertreten, es dürfe kein

331 Vgl. § 131 Abs. 2 BBauG.

332 Tücking, Diss., S. 157 f..

333 Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 116; OVG Münster, Urteil vom 6.9.1974, KStZ 1975/154 ff. (155); OVG Münster, Urteil vom 29.6.1977, Mitteilungen des Städte- und Gemeindebundes NRW 1977, Nr. 509, S. 354 ff. (355); OVG Münster, Urteil vom 30.6.1975, DÖV 1975/859 f. (859); OVG Münster, Urteil vom 9.3.1977, Der Gemeindetag 1977/151 ff. (152).

offensichtliches Mißverhältnis bestehen zwischen dem gewählten Maßstab und dem Vorteil aus der Inanspruchnahmefähigkeit. Diese Auffassung wird mit einer analogen Anwendung des § 6 Abs. 3, Satz 2 KAG NW begründet. Das OVG Münster³³⁴ führt dazu aus, wenn der Gesetzgeber solche Wahrscheinlichkeitsmaßstäbe gestatte, dann gehe dieser davon aus, daß hier die äußerste Grenze für einen Wahrscheinlichkeitsmaßstab gegeben sei.

Letztere Auffassung ist vorzugswürdig. Beiträge und Gebühren haben Entgeltcharakter. Ihre Höhe richtet sich nach den gewährten Vorteilen, wobei in beiden Fällen Wahrscheinlichkeitsmaßstäbe in Betracht kommen. Ist bereits bei einer Gebühr, bei der es sogar auf die tatsächliche Inanspruchnahme ankommt, ein Wahrscheinlichkeitsmaßstab zulässig, der nicht in einem offensichtlichen Mißverhältnis zu dem Umfang der Inanspruchnahme steht, so muß dies erst recht bei einem Beitrag gelten, bei dessen Festsetzung es nur auf die Möglichkeit der Inanspruchnahme ankommt.

Diese Auffassung trägt auch dem Grundsatz der Praktikabilität Rechnung³³⁵.

3) Einzelne Verteilungsmaßstäbe

a) Straßenausbaubeitrag

aa) Frontmetermaßstab

Maßstab ist die Frontlänge des Grundstückes an der ausgebauten Straße; Maßstabeinheit ist das Längenmaß, re-

334 OVG Münster, Urteil vom 6.9.1974, KStZ 1975/154 ff. (155).

335 Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 6 Rdnr. 44; BVerwG, Urteil vom 18.4.1975, KStZ 1975/191 f..

regelmäßig angegeben in Meter. Dieser Maßstab ist äußerst grob. Der Schluß von der Frontlänge auf den Umfang der Inanspruchnahmefähigkeit der ausgebauten Straße dahingehend, daß mit zunehmender Frontlänge der Benutzungsvorteil steigt, ist heute kaum noch gerechtfertigt, da die übrigen Faktoren, welche die Ausnutzung des Grundstücks bestimmen und somit auch auf den Benutzungsvorteil Einfluß haben, zu unterschiedlich sind. In Übereinstimmung mit der überwiegenden Rechtsprechung und Literatur³³⁶ ist daher die Frontlänge kein geeigneter Maßstab mehr. Anders verhielt es sich früher lediglich in den Gemeinden, in denen die Grundstücke in etwa einen ähnlichen Zuschnitt aufwiesen und es kaum Unterschiede gab hinsichtlich der Art und des Maßes der Nutzung.

bb) Grundstückstiefe

Dieser Maßstab ist ebensowenig geeignet wie der Frontlängenmaßstab, so daß auf die obigen Ausführungen verwiesen werden kann. In der Praxis ist dieser Maßstab regelmäßig nicht isoliert verwandt worden, er wird lediglich heute noch beim Grundstücksflächenmaßstab verwandt als zusätzliche Tiefenbegrenzung³³⁷.

Nicht gerechtfertigt ist eine Tiefenbegrenzung bei der Beitragserhebung für Wirtschaftswege, da sich hier der Vorteil in der Regel auf die gesamte von dem Weg aus zu bewirtschaftende Fläche bezieht³³⁸.

336 Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 118; OVG Münster, Urteil vom 14.5.1969, KStZ 1969/160 ff. (165 zu Ziff. II).

337 Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 121.

338 Bauernfeind/Zimmermann, KAG NW, § 8 Rdnr. 121; vgl. OVG Lüneburg, Urteil vom 28.2.1974, OVG 30/387 ff. (391 f.).

cc) Grundstücksfläche

Dieser Maßstab kombiniert den der Frontlänge mit dem der Grundstückstiefe. Nach der Überwiegenden Rechtsprechung³³⁹ ist der undifferenzierte Flächenmaßstab nicht mehr zulässig, soweit das Abrechnungsgebiet erhebliche Unterschiede in Art und Maß der Grundstücksnutzung aufweist.

Dieser Auffassung ist zuzustimmen. Die Grundstücksfläche läßt nur dann einen Schluß auf den Umfang der Inanspruchnahme der Einrichtung zu, wenn die übrigen Faktoren des Grundstücks, welche auf den Umfang der Benutzung der Einrichtung/Anlage einen Einfluß ausüben, z. B. Art und Maß der Nutzung, kaum Unterschiede aufweisen. Nach der Lebenserfahrung kann ein Grundstück, auf dem die Errichtung eines viergeschossigen Wohnhauses zulässig ist, die ausgebaute Straße weit- aus stärker in Anspruch nehmen als ein Grundstück, auf dem nur die Errichtung eines Einfamilienhauses vorgesehen ist.

dd) Art der Grundstücksnutzung

Die Art der Nutzung bestimmt die Verwendung, für die das Grundstück vorgesehen ist, z. B. die Verwendung

339 OVG Münster, Urteil vom 21.4.1975, KStZ 1975/217 ff. OVG Münster, Urteil vom 6.9.1974, KStZ 1975/154 ff.; Bay. VGH, Urteil vom 2.6.1975, BayVwBl 1976/16 f.; OVG Lüneburg, Urteil vom 16.12.1976, Die niedersächsische Gemeinde 1977/96 f..

für Wohnbauten oder Industrieanlagen³⁴⁰. Die nach Bauplanungsrecht zulässigen Arten sind in den §§ 1 bis 11 der Baunutzungsverordnung³⁴¹ geregelt.

Für die Bestimmung des Charakters eines Gebietes sind in beplanten Gebieten die Festsetzungen des Bebauungsplanes, im übrigen die in den §§ 2 ff. der Baunutzungsverordnung angegebenen Merkmale maßgebend³⁴².

Diese Arten der Nutzung müßten einen Schluß auf den abstrakten Benutzungsvorteil dahingehend zulassen, daß sich dieser je nach Art der Nutzung des Grundstücks ändert.

Der Bayerische VGH³⁴³ vertritt die Auffassung, ein Verteilungsmaßstab, der nicht auch nach der Art der Nutzung differenziere, sei nichtig; um dem Charakter der Abgabe gerecht zu werden, müsse die gemeindliche Satzung für die Erhebung von Beiträgen einen Verteilungsmaßstab enthalten, der nicht nur die aus der Größe der Anliegergrundstücke und dem auf ihnen zulässigen Maß der Bebauung, sondern darüber hinaus auch die aus einer möglichen unterschiedlichen Art ihrer Nutzung sich ergebenden Vorteile und Nachteile berücksichtige³⁴⁴; andernfalls würden die Eigentümer von Wohngrundstücken im Verhältnis zu denjenigen von gewerblich genutzten Grundstücken zu Unrecht in erhöhtem Maße zur Beitragsleistung herangezogen, obwohl offenkundig die Vorteile

340 Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BBauG, § 131 Rdnr. 26.

341 Verordnung über die bauliche Nutzung der Grundstücke in der Fassung vom 15.9.1977, BGBl I, S. 1763 ff..

342 Driehaus, Der Städtetag 1976/382 ff. (388 Ziff. 3).

343 Bay. VGH, Urteil vom 2.6.1975, BayVerwBl 1976/16 f..

344 So auch für das Erschließungsbeitragsrecht: BVerwG, Urteil vom 2.11.1973, DVBl 1974/295 ff..

einer verbesserten Straße für gewerblich und industriell genutzte Grundstücke erheblich größer seien, bedenke man allein die erleichterte An- und Abfahrt von Lieferfahrzeugen.

Dieser Auffassung ist beizupflichten. Infolge des notwendigen Kunden- und Lieferantenverkehrs sind gewerblich und industriell genutzte Grundstücke in besonderem Maße auf die Erschließungssituation angewiesen. Daher kommt den solchermaßen genutzten Grundstücken die Verbesserung oder Erweiterung der sie erschließenden Straße in erhöhtem Umfange zugute³⁴⁵.

Zu prüfen ist, in welchem Umfange nach der jeweiligen Art der Nutzung zu differenzieren ist, um den unterschiedlichen abstrakten Benutzungsvorteilen gerecht zu werden und um ein offensichtliches Mißverhältnis zwischen dem Beitrag und dem Vorteil zu vermeiden. Auch Grundstücke in Kerngebieten haben einen größeren Benutzungsvorteil von der ausgebauten Straße, dasselbe gilt für tatsächlich gewerblich oder industriell genutzte Grundstücke in anderen Gebieten, z. B. in allgemeinen Wohn- und Mischgebieten.

³⁴⁵ Vgl. Driehaus, Verteilung des beitragsfähigen Aufwands, S. 64 Ziff. bb).

Die Art der Nutzung läßt für sich allein keinen hinreichenden Schluß auf den Umfang des abstrakten Benutzungsvorteils zu; es ist offensichtlich, daß ein mehrgeschossiges Wohnhaus von der ausgebauten Straße einen größeren Benutzungsvorteil hat als ein eingeschossiges. Diese Eigenschaft des Grundstücks ist daher nur in Kombination mit anderen Grundstückseigenschaften, z. B. der Grundstücksfläche oder dem Maße der Nutzung, maßstabtauglich. Numerisch läßt sich die Nutzungsart erfassen durch einen prozentualen Auf- oder Abschlag zu einer anderen numerischen Eigenschaft oder durch einen Nutzungsfaktor, mit dem die andere numerische Eigenschaft multipliziert wird.

Die Bestimmung des Nutzungsfaktors bzw. des Prozentsatzes unterliegt dem gesetzgeberischen Ermessen der Gemeinde. Vielfach dürften der unterschiedlichen Inanspruchnahmefähigkeit folgende Faktoren/Prozentsätze entsprechen³⁴⁶:

- 1) reine, allgemeine und besondere Wohngebiete: 1/100 Prozent,
- 2) Dorf-, Misch-, Kleinsiedlungsgebiete: 1,5/150 Prozent,
- 3) Kern- und Gewerbegebiete: 2,0/200 Prozent,
- 4) Industrie- und sonstige Gebiete: 2,5 bis 3,0/250 Prozent bis 300 Prozent

ee) Maß der Grundstücksnutzung

Unter dem "Maß" der Nutzung ist der Grad zu verstehen, bis zu dem die Grundflächen genutzt werden

346 Drießhaus, Städtetag 1976/382 ff. (388 Ziff. 3).

dürfen, etwa nach Fläche, Höhe und Zahl der Stockwerke oder nach der Baumasse³⁴⁷. Die Berechnungsweise des Maßes der baulichen Nutzung sind in den §§ 16 bis 21 Baunutzungsverordnung geregelt, sie sind die maßgeblichen Gradmesser der Ausnutzbarkeit des Grundstücks; in aller Regel kommt infolge einer stärkeren baulichen Nutzung des Grundstücks die ausgebauten Straße einer größeren Personenzahl zugute, es ist mit einer größeren Intensität der Inanspruchnahme der Straße zu rechnen³⁴⁸, der Schluß von dem Maß der Nutzung des Grundstücks auf den Umfang des objektiven Benutzungsvorteils an der Straße dahingehend, daß mit zunehmendem Maß der Vorteil steigt, ist daher grundsätzlich gerechtfertigt.

Damit die Ausnutzbarkeit meßbar wird, ist an numerisch erfaßbare Eigenschaften anzuknüpfen. In Betracht kommen:

- die Geschoßfläche, angegeben durch ein Flächenmaß (m^2),
- die Vollgeschosse, Maßstabereinheit ist "ein Geschoß",
- die Baumasse (bei Industriegrundstücken), angegeben durch ein Raummaß (m^3).

(1) Die Geschoßfläche

Nach § 20 Baunutzungsverordnung ist die Geschoßfläche die Summe der Flächen aller Vollgeschosse, nach den Außenmaßen der Gebäude in allen Vollgeschossen ermittelt³⁴⁹.

347 Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BBauG, § 131 Rdnr. 27.

348 Driehaus, BlGBW 1978/61 ff. (62).

349 Vgl. Förster, § 20 Anm. 3.

Da es für den Benutzungsvorteil nicht auf die tatsächliche, sondern nur auf die zulässige Nutzung des Grundstücks ankommt, ist auch nur auf die zulässige Geschoßfläche abzustellen. Diese ist das Produkt aus der Geschoßflächenzahl multipliziert mit der Grundstücksfläche³⁵⁰. Die Größe der Grundstücksfläche ist den Liegenschafts- bzw. Katasterunterlagen zu entnehmen, die Geschoßflächenzahl in beplanten Gebieten dem Bebauungsplan.

Liegt ein qualifizierter Bebauungsplan nicht vor, so erfolgt die Ermittlung der Geschoßflächenzahl gemäß § 34 BBauG in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Baunutzungsverordnung anhand typisierender Merkmale dergestalt, daß ohne Rücksicht auf die individuelle Bebauung oder Bebauungsmöglichkeit die Grundstücke im jeweiligen Baugebiet in eine "Beitragstype" eingereiht werden³⁵¹. Zunächst ist die Art der Nutzung anhand der Merkmale der §§ 1 bis 11 Baunutzungsverordnung zu bestimmen. Die zulässige Zahl der Vollgeschosse ist nach § 34 BBauG zu ermitteln. Dabei ist vom vorhandenen baulichen Bestand auszugehen. Überwiegt z. B. bei ein- bis dreigeschossiger Bauweise die zweigeschossige Bebauung, ist diese Zahl bei der zulässigen Zahl der Vollgeschosse zugrunde zu legen.

350 § 20 Abs. 1 BauNVO, vgl. Förster, § 20 Anm. 1b.

351 So zutreffend der Musterentwurf einer Satzung über die öffentliche Abwasserbeseitigung, herausgegeben vom Gemeindetag Baden-Württemberg BWGZ 1978/530 ff. (560); die Typisierung der Geschoßflächenzahl hat das Bundesverwaltungsgericht gebilligt, siehe Urteil vom 10.10.1975, BWGZ 1977/76 ff. (77).

Entspricht dabei der Gebietscharakter einem Mischgebiet, so ergibt sich daraus nach § 17 Abs. 1 Bau-nutzungsverordnung die Geschoßflächenzahl 0,8. Durch Multiplikation mit der Grundstücksfläche ist die zulässige Geschoßfläche ermittelt³⁵².

Dieser Maßstab, evtl. in Kombination mit dem Maßstab nach der Art der Nutzung, differenziert sehr stark, da er sehr genaue und kleine Maßstabeinheiten verwendet, nämlich das Flächenmaß, angegeben in m². Er ist daher vorzuziehen.

(2) Anzahl der Vollgeschosse

Im Verhältnis zur Geschoßfläche ist die Maßstabeinheit "Geschoßzahl" relativ grob, da unabhängig von deren Fläche sämtliche Vollgeschosse gleichmäßig belastet werden. Dieser Maßstab geht von dem Erfahrungssatz aus, daß eine höhere Anzahl von Vollgeschossen auf einen größeren Benutzerkreis schließen läßt, so daß sich auch die Benutzungsvorteile entsprechend erhöhen. Die Eigentümer kleiner Vollgeschosse werden dabei benachteiligt, da die Zahl der Benutzer niedriger sein wird als bei größeren Vollgeschossen, obwohl die Beitragsbelastung für beide Geschosse gleich hoch ist. Daher sollte nur dort, wo der Grundsatz der Praktikabilität der Ermittlung der Geschoßfläche entgegensteht, z. B. in Gemeinden mit überwiegend unbeplanten Gebieten, dieser Maßstab noch zugelassen werden³⁵³, wenngleich ihn das OVG Münster noch grundsätzlich anerkennt³⁵⁴.

352 § 17 Abs. 1 BauNVO; siehe auch Musterentwurf des Gemeindetages Baden-Württemberg, BWGZ 1978/530 ff. (560).

353 So auch Drießhaus, BlGBW 1978/61 ff. (63).

354 OVG Münster, Urteil vom 20.12.1972, ZMR 1973/341.

Zumindest sollte dieser Maßstab mit dem der Grundstücksfläche kombiniert werden, z. B. in der Form, daß als Maßstab die Grundstücksfläche gilt, erhöht pro Geschoß um einen bestimmten prozentualen Anteil³⁵⁵.

(3) Baumasse

In beplanten Industriegebieten ist das Maß der Nutzbarkeit regelmäßig durch die zulässige Baumasse, angegeben durch das Raummaß "m³", bestimmt. Die zulässige Baumasse ergibt sich aus dem Produkt von Baumassenzahl und Grundstücksfläche, § 21 Abs. 1 Baunutzungsverordnung³⁵⁶. Die Baumassenzahl ist dem Bebauungsplan zu entnehmen.

Liegt ein Bebauungsplan nicht vor oder enthält er dazu keine Festsetzungen, sind das Baugebiet und die Baumasse gem. § 34 Abs. 3, Satz 1 BBauG entsprechend der Eigenart der in der näheren Umgebung vorhandenen Bebauung zu bestimmen. Ist eine solche Bestimmung nicht möglich, so ist die Baugebietsart maßgebend, die der auf dem Grundstück und seiner Umgebung vorhandenen Nutzung am nächsten kommt³⁵⁷.

³⁵⁵ Vgl. Driehaus, Städtetag 1976/382 ff. (388 Ziff. III 1).

³⁵⁶ Vgl. Förster, BauNVO, § 21 Anm. 1b.

³⁵⁷ Driehaus, BtGBW 1978/61 ff. (63).

Die Berücksichtigung der Baumasse als Maßstab beruht auf dem Erfahrungssatz, daß mit zunehmender Baumasse das Grundstück stärker ausgenutzt wird und dementsprechend auch die Straße stärker in Anspruch genommen wird, so daß sich der Benutzungsvorteil entsprechend erhöht.

(4) Umrechnung der zulässigen Baumasse in
Geschoßfläche und Geschoßzahl

Oft gehören zu einem Abrechnungsgebiet mehrere Baugebiete, deren Ausnutzbarkeit teils nach der Geschoßflächenzahl oder Geschoßzahl, teils nach der Baumassenzahl bestimmt ist. Diese unterschiedlichen Maßstabeinheiten müssen auf eine Einheit umgerechnet werden, damit sie miteinander verglichen werden können. Angebracht ist die Umrechnung der Baumasse in die Geschoßfläche bzw. die Geschoßzahl, da in sämtlichen Baugebieten mit Ausnahme der Industriegebiete das Maß der baulichen Nutzung nach der Grund- und Geschoßflächenzahl angegeben wird. Grundsätzlich wäre allerdings auch eine umgekehrte Verfahrensweise möglich.

(a) Umrechnen von Baumasse in Geschoßfläche

In beplanten Gebieten ist die Grundflächenzahl (GRZ) sowie die Baumassenzahl (BMZ) im Bebauungsplan ausgewiesen. Die Grundstücksfläche (GStFl) ist aus den Liegenschafts-Katasterunterlagen bekannt.

Zur Umrechnung wird davon ausgegangen, daß die Geschoßfläche (GF) das Produkt aus der Grundfläche (GR)

und der Anzahl der Vollgeschosse (AVG) ist, wobei die gleiche Größe der einzelnen Flächen pro Geschoß vorausgesetzt wird. Die entsprechende Formel lautet³⁵⁸:

$$GF = GR \times AVG$$

Die Grundfläche ist aus der Grundflächenzahl zu errechnen nach der Formel³⁵⁹:

$$GR = GRZ \times GStFl$$

Es ist noch die Anzahl der Vollgeschosse zu ermitteln. Dabei ist die Baumasse in eine bestimmte Anzahl von Vollgeschossen umzurechnen. In einem ersten Schritt ist aus der Baumasse zunächst die zulässige Höhe des Bauwerks zu errechnen. In einem weiteren Schritt wird die Bauwerkshöhe durch eine fiktive Geschoßhöhe dividiert, der Quotient ergibt die Anzahl der Vollgeschosse.

Zum ersten Schritt:

Die Höhe des Bauwerks (HB) ist gleich dem Quotienten aus der Baumasse (BM), dividiert durch die Grundfläche. Die Formel lautet:

$$\begin{aligned} HB &= BM : GR, \\ \text{denn } GR \times HB &= BM. \end{aligned}$$

Die zulässige Baumasse ist zu errechnen aus der im Bebauungsplan angegebenen Baumassenzahl³⁶⁰:

$$BMZ = BM : GStFl$$

358 Förster, BauNVO, § 20 Anm. 3.

359 § 19 Abs. 1 BauNVO.

360: § 21 Abs. 1 BauNVO.

Dann gilt:

$$BM = BMZ \times GStFl.$$

Die Grundfläche ist aus der im Bebauungsplan angegebenen Grundflächenzahl zu errechnen³⁶¹:

$$GRZ = GR : GStFl.$$

Dann gilt:

$$GR = GRZ \times GStFl.$$

Die Faktoren für GR und BM sind in die obige Formel für HB einzusetzen, dann gilt:

$$HB = \frac{BMZ \times GStFl}{GRZ \times GStFl}.$$

GStFl kommt sowohl im Zähler als auch im Nenner vor, um diesen Faktor kann also der Bruch gekürzt werden; dann gilt:

$$HB = BMZ : GRZ.$$

Zum zweiten Schritt:

Zur Ermittlung der Anzahl der Vollgeschosse ist die Bauwerkshöhe durch die Geschoßhöhe zu dividieren:

$$AVG = HB : HG.$$

361 § 19 Abs. 1 BauNVO.

HB kann durch den Bruch BMZ : GRZ ersetzt werden;
dann gilt:

$$AVG = \frac{BMZ}{GRZ \times HG.}$$

Nun kann die Geschoßfläche errechnet werden anhand
der Formel:³⁶²

$$GF = GR \times AVG.$$

Da

$$AVG = \frac{BMZ}{GRZ \times HG}$$

und

$$GR = GRZ \times GStFl$$

ist

$$GF = \frac{GRZ \times GStFl \times BMZ}{GRZ \times HG.}$$

die Formel ist um GRZ zu kürzen; damit ist

$$GF = \frac{GStFl \times BMZ}{HG.}$$

Bei dieser Umrechnung ist die Geschoßhöhe, (HG) der entscheidende Faktor. Er muß vorteilsgerecht ausgewählt werden. Es kommt auf die Frage an, welche Geschoßhöhe für das Industriegrundstück angenommen werden muß, damit die Industriegrundstücke vorteilsgerecht, d. h. stärker als die übrigen Grundstücke, belastet werden. Bei der Festsetzung der fiktiven Geschoßhöhe handelt es sich um eine wertende Entscheidung des Gesetzgebers, der Gemeinde, die solange nicht

³⁶² Siehe oben S.

angreifbar ist, wie die Vorteile untereinander nicht in einem offensichtlichen Mißverhältnis zueinander stehen. Dabei wird es immer auf den Einzelfall ankommen. Je niedriger der Faktor für die Geschoßhöhe angesetzt wird, desto stärker wird das Industriegrundstück belastet.

Um eine stärkere Belastung der Industriegrundstücke sicherzustellen, ist die - fiktiv zu ermittelnde - Geschoßflächenzahl mit den höchstzulässigen Geschoßflächenzahlen anderer Baugebiete zu vergleichen.

Die höchstzulässige Geschoßflächenzahl ist in Kern- und Gewerbegebieten 2,4.

Die Geschoßflächenzahl für Industriegrundstücke ist nach folgender Formel zu ermitteln:³⁶³

$$GFZ = \frac{GF}{GStFl,}$$

Da

$$GFZ = \frac{GStFl \times BMZ}{HG}$$

ist

$$GFZ = \frac{GStFl \times BMZ}{HG \times GStFl.}$$

Der Bruch kann um den Faktor GStFl gekürzt werden, dann gilt:

$$GFZ = BMZ : HG.$$

An dieser Formel ist zu erkennen, daß die GFZ umso größer wird, je kleiner der Faktor HG ist.

363 § 20 Abs. 1 BauNVO.

Bei einer fiktiven Geschoßhöhe von 3,5 m und einer höchstzulässigen Baumassenzahl von 9,0 ergibt sich folgende Geschoßflächenzahl:

$$GFZ = BMZ : HG = 9,0 : 3,5$$

$$GFZ = 2,57.$$

Da die Geschoßflächenzahl in Kern- und Gewerbegrundstücken bei höchstens 2,4 liegt, entspricht eine GFZ von 2,57 in der Regel einer höheren Ausnutzbarkeit der Industriegrundstücke, eine fiktive Geschoßhöhe von 3,5 m erscheint angemessen.

Das OVG Münster³⁶⁴ hatte eine Verteilungsregelung zu überprüfen, bei der die Geschoßflächenzahl bestimmt wurde durch die Formel

$$GFZ = \frac{GRZ \times BMZ}{3,5}.$$

Das OVG Münster hielt diesen Verteilungsmaßstab für nichtig, da er zu einer Besserstellung von Industriegrundstücken gegenüber Grundstücken in Gewerbe- und in Kerngebieten führen könne. Der Auffassung des OVG Münster ist im Ergebnis beizupflichten, wenn auch mit abweichender Begründung. Zwar ist in § 6 Abs. 2a der in jener Entscheidung überprüften Satzung die Bedeutung der Ziff. 3,5 nicht näher erläutert, geht man aber davon aus, daß damit die fiktive Geschoßhöhe gemeint war, so enthält die Formel zu Unrecht die Grund-

³⁶⁴ OVG Münster, Urteil vom 24.11.1976, KStZ 1977/198 ff..

flächenzahl. Oben³⁶⁵ war ausgeführt worden, daß die Geschoßflächenzahl lediglich bestimmt wird durch die Formel

$$GFZ = BMZ : HG.$$

Bei Anwendung dieser Formel wäre die fiktive Geschoßhöhe von 3,5 m nicht zu beanstanden gewesen, wie oben³⁶⁶ in einem Beispiel ausgeführt wurde.

(b) Umrechnung von Baumasse in Geschoßzahl

Wie oben ausgeführt³⁶⁷, ist in einem ersten Schritt aus der Baumasse die zulässige Höhe des Bauwerks zu errechnen, in einem weiteren Schritt wird die Höhe des Bauwerks durch die fiktive Geschoßhöhe dividiert, der Quotient ergibt die Anzahl der Vollgeschosse. Es wurde folgende Formel ermittelt:

$$AVG = \frac{BMZ}{GRZ \times HG.}$$

Dezimalzahlen sind auf die nächsthöhere volle Zahl aufzurunden.

Bei der entsprechenden Regelung im Erschließungsbeitragsrecht hatte eine Gemeinde in der Erschließungsbeitragssatzung, die dem OVG Münster zur Überprüfung unterbreitet war³⁶⁸, die fiktive Geschoßzahl ermittelt durch Division der Baumassenzahl durch den Divisor 2,8:

$$AVG = BMZ : 2,8.$$

365 Siehe S. 128.

366 Siehe S. 129.

367 Siehe S. 125 ff..

368 Zitiert nach OVG Münster, Urteil vom 1.12.1977, DVBl 1978/304 f..

Simon³⁶⁹ hat zu Recht auf die Unzulänglichkeit dieser Berechnung hingewiesen. Stellt der Divisor 2,8 die fiktive Geschoßhöhe dar, so ist zusätzlich die Grundflächenzahl zu berücksichtigen gem. der oben beschriebenen Formel³⁷⁰ für AVG.

Würde die Grundflächenzahl nicht berücksichtigt, so würde sie ideell gleich 1,0 gesetzt, was § 17 Abs. 1 Baunutzungsverordnung widerspricht. In diesem Fall wäre die Höhe des Bauwerks immer identisch mit der Baumassenzahl. Diese Annahme gilt aber nur, wenn die Grundflächenzahl tatsächlich 1,0 beträgt.

b) Verteilungsmaßstäbe beim Fußgängerzonenbeitrag

Soweit von Fußgängerzonen Sondervorteile ausgehen, kommen zur Bemessung dieser Vorteile die Maßstäbe in Betracht, die bereits beim Straßenausbaubeitrag erörtert wurden. Insbesondere erscheint auch hier eine Differenzierung nach Art und Maß der Grundstücksnutzung vorteilsgerecht, wobei als Maßstabeinheit die zulässige Geschoßfläche, bei gleichartigem Nutzungsmaß auch die Grundstücksfläche, zugrunde zu legen wären, verbunden mit einem prozentualen Auf- oder Abschlag bzw. einem Nutzungsfaktor zur Berücksichtigung der Art der Nutzung. Für die einzelnen Baugebiete können im Regelfall folgende Prozentsätze bzw. Nutzungsfaktoren angesetzt werden:

369 Simon, KStZ 1979/46 ff..

370 Siehe oben S. 127.

- reine, allgemeine und besondere Wohngebiete: 100%/1,0,
- Dorf-, Misch-, Kleinsiedlungsgebiete: 1,5 bis 2,0/150 bis 200%³⁷¹,
- Kern- und Gewerbegebiete: 372.
2,0/200%

c) Verteilungsmaßstäbe beim Kanalanschlußbeitrag

aa) Frontmetermaßstab

Ebenso wie beim Straßenausbaubeitrag³⁷³ ist auch beim Kanalanschlußbeitrag der Frontmetermaßstab nicht mehr geeignet, die Beiträge entsprechend den unterschiedlichen Benutzungsvorteilen zu bemessen, da in erheblichem Umfang andere Faktoren als die Frontlänge den abstrakten Benutzungsvorteil beeinflussen, so z. B. das Maß der Nutzung³⁷⁴.

bb) Grundstücksfläche

Auch dieser Maßstab ist nicht mehr zulässig, soweit die betroffenen Grundstücke erhebliche Unterschiede im Maß der Grundstücksnutzung aufweisen. Auf die Ausführungen zum Straßenausbaubeitrag³⁷⁵ wird verwiesen.

Lediglich bei Grundstücken ohne bauliche Nutzung kommt der Flächenmaßstab in Betracht. Insoweit wird die Ein-

371 Siehe oben S. 119.

372 Driehaus, Städtetag 1976/382 ff. (388 Ziff. 3).

373 Vgl. oben S. 114 ff..

374 Vgl. oben S. 119 ff..

375 Vgl. oben S. 116 f..

richtung zur Ableitung des Oberflächenwassers in Anspruch genommen.

cc) Art der Nutzung

Für eine Berücksichtigung der Art der Nutzung (neben deren Maß) spricht sich das OVG Münster³⁷⁶ aus. Es geht von einem grundstücksbezogenen Vorteilsbegriff aus, sieht diesen Vorteil in der Steigerung des Gebrauchs- oder/und Verkehrswertes und führt dazu aus:

".... daß aber der Vorteil, ein Grundstück gewerblich oder gar industriell nutzen zu können, in der Regel größer ist als der einer nur baulichen Nutzung, bedarf keiner näheren Erläuterung...". 377

In einer späteren Entscheidung erläutert das OVG Münster³⁷⁸ seine Auffassung und meint, der Grundstückseigentümer werde in jedem Fall in die Lage versetzt, mit dem Grundstück auf Dauer wirtschaftlich zu arbeiten und - entsprechend der unterschiedlichen Nutzbarkeit - aus dem Gebrauchsvorteil finanzielle Gewinne oder sonstigen wirtschaftlichen Nutzen zu ziehen; die durch die Anschlußmöglichkeit eröffnete oder verbesserte Chance, mit Hilfe der Grundstücksnutzung wirtschaftlichen Vorteil zu erlangen, sei bei gewerblich (insbesondere industriell) nutzbaren Grundstücken regelmäßig größer als bei solchen Grundstücken, die ihrer Natur nach ei-

376 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, VwRspr 1977/463 ff. (467 ff.); OVG Münster, Urteil vom 15.9.1975, GemHH 1976/190 ff.; OVG Münster, Urteil vom 6.9.1974, OVGE 30/39 ff. (44).

377 OVG Münster, Urteil vom 6.9.1974, OVGE 30/39 ff. (44 f.).

378 OVG Münster, Urteil vom 27.7.1976, VwRspr 1977/463 ff. (467).

ne auf Gewinnerzielung gerichtete Nutzung üblicherweise nicht oder nur eingeschränkt zuließen; wegen der Identität der Vorteilsbegriffe im Sinne des § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW und § 8 Abs. 6, Satz 1 KAG NW müsse dieser für gewerblich, insbesondere industriell nutzbare Grundstücke größere Vorteil auch Gegenstand der Beitragsbemessung sein.

Demgegenüber hält das Verwaltungsgericht Minden³⁷⁹ die Berücksichtigung der Art der Nutzung nicht für gerechtfertigt. Ausgehend von dem nutzungsbezogenen Vorteilsbegriff, der auf den Gebrauchsvorteil aus der Anlage abstellt, hat es bei Wohngrundstücken einen verhältnismäßig gleichgelagerten Abwasseranfall auf mittlerem Niveau festgestellt, dagegen erhebliche Unterschiede (bis zum 2.000fachen!) innerhalb der anderen Gruppe (Gewerbe- und Industriegrundstücke); es führt aus, es spreche sogar einiges für die Annahme, daß Wohngrundstücke generell abwassermäßig intensiver genutzt würden als Gewerbe- oder Industriegrundstücke, erst recht ergebe sich aber kein Anhaltspunkt für die Vermutung, andere als Wohngrundstücke würden in der Regel abwassermäßig stärker genutzt; innerhalb der Gruppe gewerblich oder industriell genutzter Grundstücke gebe es solche mit geringem, unterdurchschnittlichem Abwasseranfall (Elektrobranche, Metallverarbeitung, Möbelfabriken und Großhandel) und einige wenige unverhältnismäßig abwasserintensive Betriebe (insbesondere Färbereien und Reinigungsbetriebe).

379 VG Minden, Urteil vom 18.4.1975, Mitteilungen des Städte- und Gemeindebundes NW vom 20.8.1975, S. 303 ff. (305).

Die Auffassung des VG Minden ist vorzugswürdig. Der vom OVG Münster³⁸⁰ gewählte Anknüpfungspunkt, der grundstücksbezogene Vorteilsbegriff, ist bereits³⁸¹ abgelehnt worden.

Zudem widerspricht die Auffassung des OVG Münster dem Entgeltcharakter des Beitrags. Nach § 8 Abs. 2, Satz 2 KAG NW sollen nur Sondervorteile aus der Möglichkeit der Inanspruchnahme der von der Gemeinde zur Verfügung gestellten Einrichtung ausgeglichen werden; es kommt nicht darauf an, wie der einzelne Grundstückseigentümer diese Vorteile für sich ausnutzt, ob er etwa daraus weiteren Gewinn erzielt. Etwaige sonstige finanzielle Gewinne beruhen auf der Leistung des Grundstückseigentümers, sie haben mit der Leistung der Gemeinde nichts zu tun. Eine Berücksichtigung dieser Gewinne würde für den Grundstückseigentümer zu einer Art Steuer führen, da eine entsprechende Gegenleistung der Gemeinde fehlt.

Die Berücksichtigung der Art der Nutzung beim Straßen- ausbaubeitrag steht dieser Auffassung nicht entgegen. Straßen werden durch die gewerblich-industrielle Nutzung in der Regel intensiver beansprucht und erfordern einen breiteren und stärkeren Ausbau, so daß dort eine höhere Belastung des gewerblich-industriellen Bereichs gerechtfertigt ist³⁸².

380 Siehe Fußnote 376.

381 Siehe oben S. 57 ff..

382 Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975/320 ff. (321).

Ein ähnlicher Schluß ist bei Abwasseranlagen nicht gerechtfertigt, wie das Verwaltungsgericht Minden³⁸³ aufgezeigt hat. Der Umfang der möglichen Inanspruchnahme der Abwasseranlage richtet sich hier nicht nach der Art des Baugebietes; Vogel³⁸⁴ führt dazu zutreffend aus:

"Die Abwasserträchtigkeit gerade zwischen den gewerblich-industriellen Betrieben ist recht unterschiedlich und von der Art der Betriebe abhängig. Die Zahl der Beschäftigten und die Art der Betriebseinrichtungen spielen hier eine größere Rolle als die Zugehörigkeit des Betriebes zum gewerblich-industriellen Bereich. Größere Wohnhäuser und Büros können in Bezug auf die Inanspruchnahme der Abwasseranlagen stärker ins Gewicht fallen als ein weiträumiger industrieller Betrieb. Dasselbe gilt für ein größeres Kaufhaus im Mischgebiet im Verhältnis zu einem Speditions- und Lagerbetrieb im Gewerbegebiet."

Gleichwohl sind auch diese für die Unterschiedlichkeiten ursächlichen Faktoren für die Bemessung von Kanalanschlußbeiträgen normativ unmaßgeblich, weil es nicht auf die tatsächlichen, sondern die durch die rechtlich zulässige Nutzung bewirkten möglichen (abstrakten) Sondervorteile ankommt³⁸⁵. Im übrigen können die durch die Beschäftigtenzahl und die Art der Betriebseinrichtung geprägten Verhältnisse nicht so typisiert werden, daß sich eine praktikable Maßstabsregelung darauf aufbauen ließe³⁸⁶.

383 VG Minden, Urteil vom 18.4.1975, Mitteilungen des Städte- und Gemeindebundes NW vom 20.8.1975, S. 303 ff. (305).

384 Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975/320 ff. (321).

385 von Mutius, KStZ 1972/232 ff. (235); von Mutius, Verwaltungsarchiv 1976/195 ff. (203).

386 von Mutius, Verwaltungsarchiv 1976/195 ff. (203); Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975/320 ff. (322).

dd) Maß der Nutzung

Das Maß der baulichen Nutzung müßte einen hinreichend sicheren Schluß auf den abstrakten Benutzungsvorteil zulassen. Von Mutius³⁸⁷ bejaht diese Frage und führt aus:

"Für die unterschiedliche Höhe der abstrakten Gebrauchsvorteile, die durch die Kanalanschlußmöglichkeit gewährt werden, kann allenfalls die baulich nutzbare Fläche Anhaltspunkte liefern, weil in aller Regel eine stärkere bauliche Nutzung auch einer größeren Personenzahl zugute kommt und daher mit einer größeren Intensität der Nutzung der Abwasseranlage zu rechnen ist. Differenzierungen nach der gem. § 17 Baunutzungsverordnung zulässigen Geschoßfläche erscheinen deshalb unbedenklich, genügen aber auch Anforderungen der Praktikabilität normativer Maßstabsregelungen."

Diese Auffassung hat den Vorzug, daß sie auf den nutzungsbezogenen Vorteilsbegriff im Beitragstatbestand Bezug nimmt. Zumindest für Wohngrundstücke ist der Schluß erlaubt, daß mit einem Anstieg des Maßes der baulichen Nutzung auch der Vorteil aus der Möglichkeit der Inanspruchnahme der Einrichtung zunimmt. Als Maßstab kommt wegen ihrer Genauigkeit in erster Linie wiederum die zulässige Geschoßfläche in Betracht. Eine größere Geschoßfläche kommt regelmäßig einer größeren Personenzahl zugute, entsprechend erhöht sich der abstrakte Benutzungsvorteil.

387 von Mutius, Verwaltungsarchiv 1976/195 ff. (203).

Im industriell-gewerblichen Bereich ist dieser Schluß nicht ohne weiteres gerechtfertigt, wie das Verwaltungsgericht Minden aufgezeigt hat. Vogel³⁸⁸ kommt daher zu dem Ergebnis, die gewerblich-industrielle Nutzung entziehe sich auf dem Entwässerungssektor der Typisierung, wie sie für einen besonderen Beitragsmaßstab erforderlich sei.

Das Verwaltungsgericht Minden³⁸⁹ sieht auch für gewerblich und industriell genutzte Grundstücke das Maß der Nutzung als ein zulässiges Bemessungskriterium an; es stellt dabei nicht einmal auf die Geschoßfläche ab, sondern sieht die Bemessung nach der Grundstücksfläche als ausreichend an und meint, unterschiedliche Vorteile, die sich durch besonders intensive Grundstücksnutzung ergeben könnten, würden beim Anschlußbeitrag durch verschieden hohe Benutzungsgebühren mindestens ausgeglichen; zwar seien Anschlußbeiträge und Benutzungsgebühren der Rechtsform nach unterschiedlich ausgestaltet, der wirtschaftlichen Zweckbestimmung nach seien sie aber vergleichbar, so könne statt des üblichen kombinierten Anschlußbeitrags- und Benutzungsgebührensystms die Abwässerkostenfinanzierung auch allein über Benutzungsgebühren erfolgen; beide Abgaben dienten der Finanzierung der Kosten der gemeindlichen Anlage; daher werde ein für abwasserintensive Grundstücke vergleichsweise niedriger Beitrag durch entsprechend höhere Benutzungsgebühren mindestens zum Teil ausgeglichen; wirtschaftlich gesehen würde sich ein verhältnismäßig niedriger Beitrag lediglich als

388 Vogel, Städte- und Gemeinderat 1975/320 ff. (322).

389 VG Minden, Urteil vom 18.4.1975, Mitteilungen des Städte- und Gemeindebundes NW vom 20.8.1975, S. 303 ff. (305).

ein Mengenrabatt für GroBeinleiter darstellen, der bei der Bemessung der Benutzungsgebühren allgemein für zulässig erachtet werde.

Von Mutius³⁹⁰ schließt sich dieser Auffassung an und meint, der örtliche Normgeber habe im Rahmen des ihm eingeräumten Regelungsspielraums ausschließlich auf das Maß der Grundstücksnutzung abzustellen; etwa im Einzelfall auftretende Ungerechtigkeiten könnten durch die nach der tatsächlichen Inanspruchnahme differierenden Benutzungsgebühren gemildert werden.

Halten die Gemeinden an der Absicht fest, die Investitionskosten für eine Abwässeranlage über Beiträge nach § 8 KAG NW zu finanzieren, so erscheint der von von Mutius und dem Verwaltungsgericht Minden vorgezeichnete Weg vertretbar; als Maßstab kommt dabei in erster Linie die Geschoßfläche in Betracht, in unbeplanten Gebieten könnte evtl. auch auf die Anzahl der Vollgeschosse abgestellt werden; soweit das Maß der Nutzung durch eine Baumassenzahl angegeben ist, ist die zulässige Baumasse nach den Formeln gem. Ziff. 3a ee (4)³⁹¹ zu ermitteln, weil die Industriegrundstücke hinsichtlich der zulässigen Geschoßflächenzahl mit Grundstücken in Kern- und Gewerbegebieten gleichgestellt werden sollten; eine stärkere Belastung der Industriegrundstücke ist nicht gerechtfertigt, wie das Verwaltungsgericht Minden aufgezeigt hat.

390 von Mutius, Verwaltungsarchiv 1976/195 ff. (203).

391 Siehe S. 95 bis 102.

S c h l u s s

Zum Schluß werden die gefundenen Ergebnisse satzungsmäßig verwertet, zum einen in dem Entwurf einer Satzung über die Erhebung von Beiträgen nach § 8 KAG NW für straßenbauliche Maßnahmen einschließlich der für Fußgängerzonen, zum anderen in dem Entwurf einer Beitragssatzung zu einer Entwässerungssatzung nach § 8 KAG NW.

Die Satzungsentwürfe lehnen sich an die amtlichen Mustersatzungen³⁹² an, soweit nicht in den Fußnoten auf andere Fundstellen verwiesen wird; davon abweichende Formulierungen stellen Ergebnisse dieser Arbeit dar und sind durch Unterstreichungen oder durch senkrechte Striche gekennzeichnet.

392 Mustersatzung über die Erhebung von Beiträgen nach § 8 KAG NW für straßenbauliche Maßnahmen, Runderlaß des Innenministers vom 28.5.1971 (MB1NW 1971/1178 ff.), geändert durch Runderlaß vom 2.5.1977 (MB1NW S. 658); Mustersatzung für eine Beitrags- und Gebührensatzung zu einer Entwässerungssatzung (MB1NW 1972/1701 ff.).

A. Entwurf einer Satzung über die Erhebung von Beiträgen nach § 8 KAG NW für straßenbauliche Maßnahmen der Gemeinde/Stadt.... vom.....

Aufgrund des § 4 der Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Oktober 1979 (GVNW S. 594/SGVNW 2023) und des § 8 des Kommunalabgabengesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen vom 21. Oktober 1969 (GVNW S. 712) zuletzt geändert durch Gesetz vom 27.6.1978 (GVNW S. 268) - SGVNW 610 - hat der Rat der Gemeinde/Stadt in seiner Sitzung am folgende Beitragssatzung beschlossen:

§ 1 Ausbaubeitrag

Zum Ersatz des Aufwandes für die Herstellung und Verbesserung von öffentlichen Straßen, Wegen und Plätzen erhebt die Gemeinde/Stadt von den Grundstückseigentümern Beiträge nach Maßgabe dieser Satzung als Gegenleistung dafür, daß ihnen durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Straßen, Wege und Plätze (Anlagen) wirtschaftliche Vorteile, die auf der Herstellung und Verbesserung beruhen, geboten werden. Ist das Grundstück mit einem Erbbaurecht belastet, so tritt an die Stelle des Eigentümers der Erbbauberechtigte.

§ 2 Umfang und Ermittlung des beitragsfähigen Aufwandes

(1) Beitragsfähig ist insbesondere der Aufwand für

1. den Erwerb (einschließlich der Erwerbsnebenkosten) der für die Herstellung oder Verbesserung der Anlage benötigten Grundflächen; dazu gehört auch der Wert der hierfür von der Gemeinde/Stadt aus ihrem Vermögen bereit gestellten eigenen Grundstücke; maßgebend ist der Wert im Zeitpunkt des Beginns der Maßnahme,
2. die Freilegung der Flächen,
3. die Herstellung und Verbesserung der Fahrbahnen mit Unterbau und Decke sowie für notwendige Erhöhungen und Vertiefungen,
4. die Herstellung und Verbesserung von
 - a) Rinnen und Randsteinen,
 - b) Radwegen,
 - c) Gehwegen,
 - d) Beleuchtungseinrichtungen,
 - e) Entwässerungseinrichtungen für die Oberflächenentwässerung der Erschließungsanlagen,
 - f) Böschungen, Schutz- und Stützmauern,
 - g) Parkstreifen,
5. die Herstellung und Verbesserung von Fußgängerzonen, es sei denn, die vorher bestehende Anlage war lediglich instandhaltungsbedürftig.

(2) Zum Ersatz des Aufwandes für Hoch- und Tiefstraßen sowie für Straßen, die für den Schnellverkehr mit Kraftfahrzeugen bestimmt sind (Schnellverkehrsstraßen), ferner für Brücken, Tunnel und Unterführungen mit den dazugehörigen Rampen werden keine Beiträge erhoben. Die Fahrbahnen der Ortsdurchfahrten von Bundes-, Land- und Kreisstraßen sind nur insoweit beitragsfähig, als sie breiter sind als die anschließenden freien Strecken. Nicht beitragsfähig sind die Kosten für die laufende Unterhaltung und Instandsetzung der Anlagen.

(3) Der beitragsfähige Aufwand wird nach den tatsächlichen Aufwendungen ermittelt.

(4) Der Rat kann beschließen, daß der Aufwand für einen Abschnitt einer Anlage gesondert ermittelt wird, wenn der Abschnitt selbständig benutzt werden kann.

§ 3 Anteil der Gemeinde und der Beitragspflichtigen am Aufwand

(1) Die Gemeinde/Stadt trägt den Teil des Aufwandes, der auf die Inanspruchnahme der Erschließungsanlagen durch die Allgemeinheit entfällt. Der übrige Teil des Aufwandes ist von den Beitragspflichtigen zu tragen, dazu gehört auch die Gemeinde, soweit gemeindeeigene Grundstücke betroffen sind (Anteil der Beitragspflichtigen nach Absatz 3).

(2) Überschreiten Anlagen die nach Absatz 3 anrechenbaren Breiten, so trägt die Gemeinde/Stadt den durch die Überschreitung verursachten Mehraufwand allein.

(3) Die anrechenbaren Breiten nach Absatz 2 und der Anteil der Beitragspflichtigen an dem Aufwand für die anrechenbaren Breiten nach Absatz 1, Satz 2, werden wie folgt festgesetzt:

bei (Straßenart)	anrechenbare Breiten in Kern-, Gewerbe- und Indu- striege- bieten	in sonstigen Baugebieten und innerhalb im Zusammen- hang bebauter Ortsteile	Anteil der Beitrags- pflichtigen
1	2	3	4
1. Anliegerstraßen			
a) Fahrbahn	8,50 m	5,50 m	50 v.H.
b) Radweg einschl. Sicherheits- streifen	je 1,70 m	nicht vor- gesehen	50 v.H.
c) Parkstreifen	je 2,50 m	je 2,00 m	60 v.H.
d) Gehweg	je 2,50 m	je 2,50 m	60 v.H.
e) Beleuchtung und Oberflä- chenentwäs- serung	-	-	50 v.H.
2. Haupteerschließungsstraßen			
a) Fahrbahn	8,50 m	6,50 m	30 v.H.
b) Radweg ein- schließlich Sicherheits- streifen	je 1,70 m	je 1,70 m	30 v.H.
c) Parkstreifen	je 2,50 m	je 2,00 m	50 v.H.
d) Gehweg	je 2,50 m	je 2,50 m	50 v.H.
e) Beleuchtung und Oberflä- chenentwäs- serung	-	-	30 v.H.
3. Hauptverkehrs- straßen			
a) Fahrbahn	8,50 m	8,50 m	10 v.H.
b) Radweg ein- schließlich Sicherheits- streifen	je 1,70 m	je 1,70 m	10 v.H.
c) Parkstreifen	je 2,50 m	je 2,00 m	50 v.H.
d) Gehweg	je 2,50 m	je 2,50 m	50 v.H.
e) Beleuchtung und Oberflä- chenentwäs- serung	-	-	10 v.H.

bei (Straßenart)	anrechenbare Breiten		Anteil der Beitrags- pflichtigen
	in Kern-, Gewerbe- und Indu- striege- bieten	in sonstigen Baugebieten und innerhalb im Zusammen- hang bebauter Ortsteile	
1	2	3	4
4. Hauptgeschäftss- straßen			
a) Fahrbahn	7,50 m	7,50 m	40 v.H.
b) Radweg ein- schließlich Sicherheits- streifen	je 1,70 m	je 1,70 m	40 v.H.
c) Parkstreifen	je 2,00 m	je 2,00 m	60 v.H.
d) Gehweg	je 6,00 m	je 6,00 m	60 v.H.
e) Beleuchtung und Oberflä- chenentwäs- serung	-	-	40 v.H.
5. Fußgängergeschäfts- straßen einschließ- lich Beleuchtung und Oberflächenent- wässerung	9,00 m	9,00 m	<u>je nach</u> <u>Einzel-</u> <u>fall</u>
6. Selbständige Gehwege einschließlich Beleuch- tung und Oberflächen- entwässerung	3,00 m	3,00 m	60 v.H.

Wenn bei einer Straße ein oder beide Parkstreifen fehlen, erhöht sich die anrechenbare Breite um die anrechenbare Breite des oder der fehlenden Parkstreifen, falls und soweit auf der Straße eine Parkmöglichkeit geboten wird.

(4) Im Sinne des Absatzes 3 gelten als

- a) Anliegerstraßen: Straßen, die überwiegend der Erschließung der angrenzenden oder der durch private Zuwegung mit ihnen verbundenen Grundstücke dienen,
- b) Haupteerschließungsstraßen: Straßen, die der Erschließung von Grundstücken und gleichzeitig dem Verkehr innerhalb von Baugebieten oder innerhalb von im Zusammenhang bebauten Ortsteilen dienen, soweit sie nicht Hauptverkehrsstraßen nach Buchstabe c) sind,
- c) Hauptverkehrsstraßen: Straßen, die dem durchgehenden innerörtlichen Verkehr oder dem überörtlichen Durchgangsverkehr dienen, insbesondere Bundes-, Land- und Kreisstraßen mit Ausnahme der Strecken, die außerhalb von Baugebieten und von im Zusammenhang bebauten Ortsteilen liegen,
- d) Hauptgeschäftstraßen: Straßen, in denen die Frontlänge der Grundstücke mit Ladengeschäften im Erdgeschoß überwiegt, soweit es sich nicht um Hauptverkehrsstraßen handelt,
- e) Fußgängergeschäftstraßen: Hauptgeschäftstraßen, die in ihrer gesamten Breite dem Fußgängerverkehr dienen, auch wenn eine zeitlich begrenzte Nutzung für den Anliegerverkehr möglich ist,

- f) Selbständige Gehwege: Gehwege, die der Erschließung dienen und nicht Bestandteil einer Erschließungsanlage sind, auch wenn die Benutzung für Radfahrer und für den Anliegerverkehr mit Kraftfahrzeugen möglich ist.

Die vorstehenden Bestimmungen gelten für öffentliche Plätze entsprechend.

(5) Erstreckt sich eine straßenbauliche Maßnahme auf mehrere Straßenabschnitte, für die sich nach Absatz 3 unterschiedliche anrechenbare Breiten oder unterschiedliche Anteile der Beitragspflichtigen ergeben, so sind die Straßenabschnitte gesondert abzurechnen, ohne daß es dazu eines Ratsbeschlusses bedarf.

(6) Grenzt eine Straße ganz oder in einzelnen Abschnitten mit einer Seite an ein Kern-, Gewerbe- oder Industriegebiet und mit der anderen Seite an ein sonstiges Baugebiet oder an einen im Zusammenhang bebauten Ortsteil und ergeben sich dabei nach Absatz 3 unterschiedliche anrechenbare Breiten, so gilt die Straße oder der Straßenabschnitt im Verhältnis zu den Grundstücken im Kern-, Gewerbe- und Industriegebiet als Straße in einem solchen Gebiet und im Verhältnis zu den anderen Grundstücken als Straße in einem sonstigen Baugebiet oder in einem im Zusammenhang bebauten Ortsteil.

(7) Für Erschließungsanlagen, für die die in Absatz 3 festgesetzten anrechenbaren Breiten oder Anteile der Beitragspflichtigen offensichtlich nicht zutreffen, bestimmt der Rat durch Satzung etwas anderes.

§ 4 Beitragsmaßstab

(1) Der nach den §§ 2 und 3 ermittelte Anteil der Beitragspflichtigen am beitragsfähigen Aufwand wird auf die durch die Anlage bzw. durch den selbständig benutzbaren Abschnitt der Anlage (§ 2 Abs. 4) erschlossenen Grundstücke nach den zulässigen Geschoßflächen verteilt, wobei diese zur Berücksichtigung der Art der Nutzung um den im dritten Absatz genannten Anteil erhöht werden.

393

(2a) Die zulässige Geschoßfläche ergibt sich aus einer Vervielfältigung der Grundstücksfläche mit der im Bebauungsplan festgesetzten Geschoßflächenzahl. Ist im Bebauungsplan lediglich die Zahl der zulässigen Vollgeschosse (Geschoßzahl) festgesetzt, so ergibt sich die zulässige Geschoßflächenzahl aus der Anwendung des § 17 Baunutzungsverordnung. Ist dagegen im Bebauungsplan eine Baumassenzahl festgesetzt, so ist die Geschoßflächenzahl durch Teilung der Baumassenzahl durch 3,5 zu ermitteln.

(b) Bei Grundstücken, für die im Bebauungsplan eine gewerbliche Nutzung ohne Bebauung festgesetzt ist, ist als zulässige Geschoßfläche die Grundstücksfläche anzusetzen. Das gleiche gilt für Grundstücke, die im Bebauungsplan als Gemeinbedarfsflächen ohne Festsetzung der Geschoßzahl ausgewiesen sind; soweit allerdings diese Ausweisung nur Friedhöfe, Schwimmbäder, Sportplätze oder Kinderspielplätze sowie sonstige Anlagen, die nach ihrer Zweckbestimmung im wesentlichen in einer Ebene genutzt werden können, zuläßt, ist die

393 Zu § 4 Abs. 2 bis 5 vgl. Driehaus, Städtetag
1976/387 ff..

mit 0,5 vervielfältigte Grundstücksfläche als zulässige Geschoßfläche anzusetzen. Die Sätze 1 und 2 sind auch bei Grundstücken mit vergleichbarer Nutzung in unbeplanten Gebieten anzuwenden.

(c) Bei Grundstücken, für die im Bebauungsplan eine nichtgewerbliche Nutzung ohne Bebauung oder eine Bebauung mit Garagen festgesetzt ist, wird der Verteilung des Aufwandes als zulässige Geschoßfläche die mit 0,3 vervielfältigte Grundstücksfläche zugrundegelegt.

(d) Sind die gem. a), b) oder c) ermittelten zulässigen Geschoßflächen bei einzelnen Grundstücken durch eine Bebauung im Wege von Ausnahmen und Befreiungen oder in sonstiger Weise tatsächlich überschritten, so gilt für diese Grundstücke als zulässige Geschoßfläche die höhere tatsächliche Geschoßfläche.

(e) Bei anderen als den in b) angesprochenen Grundstücken, die in unbeplanten Gebieten liegen, ist als zulässige Geschoßfläche der Durchschnittswert der bei den übrigen durch die Anlage bzw. einen Abschnitt der Anlage erschlossenen Grundstücken vorhandenen Geschoßflächen anzusetzen. Wird dieser Durchschnittswert durch die vorhandene Bebauung auf einem bestimmten Grundstück überschritten, so gilt als zulässige Geschoßfläche für dieses Grundstück die vorhandene höhere Geschoßfläche. Ist dagegen aufgrund eines weitergehenden Antrages eine Baugenehmigung erteilt worden, nach der die tatsächlich genehmigte Geschoßfläche für ein bestimmtes Grundstück geringer ist als der Durchschnittswert, so gilt für dieses Grundstück die geringere Geschoßfläche als zulässige Geschoßfläche.

(3) Die nach Absatz (2) ermittelten zulässigen Geschoßflächen sind für Grundstücke in reinen und allgemeinen Wohngebieten mit dem Faktor 1,0, in Dorf-, Misch- und Kleinsiedlungsgebieten mit dem Faktor 1,5, in Kern- und Gewerbegebieten mit dem Faktor 2,0 und in Industriegebieten mit dem Faktor 2,5 zu vervielfältigen. Unabhängig von dem Baugebiet sind die zulässigen Geschoßflächen mit 2,0 zu vervielfältigen, wenn die Grundstücke tatsächlich überwiegend gewerblich genutzt werden, und mit 2,5, wenn sie tatsächlich überwiegend industriell genutzt werden. Für die Bestimmung des Charakters eines Gebietes sind in beplanten Gebieten die Festsetzungen des Bebauungsplanes, im übrigen die in den §§ 2 ff. der Baunutzungsverordnung angegebenen Merkmale maßgebend.

(4a) Als Grundstücksfläche gilt grundsätzlich die hinter der Fluchtlinie bzw. der Straßenbegrenzungslinie liegende tatsächliche Grundstücksfläche, höchstens jedoch

- (aa) bei Grundstücken, die an die Anlage angrenzen, die Fläche zwischen der Anlage und einer im Abstand von 50 m dazu verlaufenden Parallele,
- (bb) bei Grundstücken, die nicht an die Anlage angrenzen oder lediglich durch einen zum Grundstück gehörenden Weg mit dieser verbunden sind, die Fläche zwischen der der Anlage zugewandten Grundstücksseite bis zu einer im Abstand von 50 m dazu verlaufenden Parallele, sofern diese Parallelen nicht durch die tatsächliche bauliche Nutzung überschritten werden.

(b) Die Tiefenbeschränkung ist nicht anzuwenden bei Grundstücken in Gewerbe- und Industriegebieten sowie bei überwiegend gewerblich oder industriell genutzten Grundstücken in den übrigen Gebieten.

(5a) Grundstücke, die mit nicht mehr als 135 Grad Eckwinkel an mindestens zwei Anlagen grenzen, werden insoweit, als ihre Frontlänge nicht die durchschnittliche Frontlänge der übrigen an die abzurechnende Anlage angrenzenden Grundstücke übersteigt, bei der Verteilung des beitragsfähigen Aufwandes für jede dieser Anlagen nur mit jeweils 60% ihrer zulässigen Geschoßfläche berücksichtigt. Das gleiche gilt für Grundstücke, die zwischen zwei sie erschließenden Anlagen liegen, sofern ihre Grundstückstiefe 50 m nicht übersteigt. Die Sätze 1 und 2 sind nicht anwendbar für Grundstücke in Gewerbe- und Industriegebieten sowie für überwiegend gewerblich oder industriell genutzte Grundstücke in den übrigen Gebieten.

(b) Der vorstehende Absatz gilt nur, wenn zumindest eine der anderen das Grundstück erschließenden Straßen bereits mit den entsprechend dem Bauprogramm des Erschließungsbeitragsrechts bzw. des preußischen Anliegerbeitragsrechts hergestellten Teileinrichtungen ausgestattet ist, die die beitragsauslösende Straße durch die abzurechnende Ausbaumaßnahme erhält oder deren Teileinrichtungen insgesamt oder einzeln verbessert werden.

§ 5 Beitragspflichtige

(1) Beitragspflichtig ist, wer im Zeitpunkt der Entstehung der Beitragspflicht Eigentümer des durch die Ausbaumaßnahme bevorteilten Grundstücks ist. Mehrere Eigentümer eines Grundstücks sind Gesamtschuldner.

(2) Ist das Grundstück mit einem Erbbaurecht belastet, so tritt an die Stelle des Eigentümers der Erbbauberechtigte.

§ 6 Kostenspaltung

Der Beitrag kann für

1. den Grunderwerb,
2. die Freilegung,
3. die Fahrbahn,
4. die Radwege,
5. die Gehwege,
6. die Parkstreifen,
7. die Beleuchtungsanlagen,
8. die Entwässerungsanlagen

gesondert erhoben und in beliebiger Reihenfolge umgelegt werden, sobald die Maßnahme, deren Aufwand durch Teilbeträge gedeckt werden soll, abgeschlossen worden ist. Die Anwendung der Kostenspaltung wird im Einzelfall vom Rat beschlossen.

§ 7 Vorausleistungen

Sobald mit der Durchführung der Maßnahme begonnen worden ist, kann die Gemeinde/Stadt angemessene Voraus-

leistungen, höchstens jedoch bis zur Höhe des voraussichtlichen Beitrages, erheben.

§ 8 Fälligkeit

Der Beitrag wird einen Monat nach dem Zugehen des Beitragsbescheides fällig.

§ 9 Inkrafttreten

Diese Satzung tritt am in Kraft.

Die vorstehende Satzung über die Erhebung von Beiträgen nach § 8 KAG für straßenbauliche Maßnahmen wird hiermit öffentlich bekanntgemacht.

.....
(Ort, Datum)

(Name)

(Ober-) Bürgermeister

B. Entwurf einer Beitragssatzung zur Entwässerungs-
satzung der Gemeinde/Stadt..... vom

Aufgrund des § 4 der Gemeindeordnung für das Land
Nordrhein-Westfalen in der Fassung der Bekanntmachung
vom 1. Oktober 1979 (GVNW S. 594/SGVNW 2023) und des
§ 8 des Kommunalabgabengesetzes für das Land Nordrhein-
Westfalen vom 21. Oktober 1969 (GVNW S. 712), zuletzt
geändert durch Gesetz vom 27. Juni 1978 (GVNW S. 268)
- SGVNW 610 - hat der Rat der Gemeinde/Stadt ... in
seiner Sitzung vom ... folgende Beitragssatzung zu der
Satzung über die Entwässerung der Grundstücke und den
Anschluß an die Öffentliche Abwasseranlage - Entwäs-
serungssatzung - vom ... beschlossen:

§ 1 Anschlußbeitrag

Zum Ersatz des durchschnittlichen Aufwands für die Her-
stellung und Erweiterung der Öffentlichen Abwasseranlage
(Abwasseranlage), zu der auch die Grundstücksanschluß-
leitungen, nicht jedoch die auf dem Grundstück herzu-
stellenden Entwässerungsanlagen einschließlich des Prüf-
schachtes gehören, erhebt die Gemeinde/Stadt von den Ei-
gentümern einen Anschlußbeitrag als Gegenleistung dafür,
daß ihnen durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme der
hergestellten oder erweiterten Abwasseranlage wirtschaft-
liche Vorteile geboten werden.

§ 2 Gegenstand der Beitragspflicht

Der Beitragspflicht unterliegen Grundstücke, die an die
Abwasseranlage angeschlossen werden können und für die

- a) eine bauliche oder gewerbliche Nutzung festgesetzt ist, sobald sie bebaut oder gewerblich genutzt werden dürfen,
- b) eine bauliche oder gewerbliche Nutzung nicht festgesetzt ist, wenn sie nach der Verkehrsauffassung Bauland sind und nach der geordneten baulichen Entwicklung der Gemeinde zur Bebauung anstehen.

(2) Wird ein Grundstück an die Abwasseranlage tatsächlich angeschlossen, so unterliegt es der Beitragspflicht auch dann, wenn die Voraussetzungen des Absatzes (1) nicht vorliegen.

§ 3 Anteil der Gemeinde am Aufwand

Die Gemeinde/Stadt trägt den Teil des durchschnittlichen Aufwands für die Herstellung und Erweiterung, der auf die Inanspruchnahme der Abwasseranlage durch die Gemeinde/Stadt entfällt, soweit sie als Trägerin der Straßenbaulast in Erfüllung ihrer Verpflichtung zur Oberflächenentwässerung der Straßen, Wege und Plätze Niederschlagswasser in die Abwasseranlage einleitet. Dieser Anteil beträgt % des Herstellungs- und Erweiterungsaufwandes.

§ 4 Beitragsmaßstab

(1) Maßstab für den Anschlußbeitrag ist die zulässige Geschoßfläche des Grundstücks³⁹⁴.

(2a) Die zulässige Geschoßfläche ergibt sich aus einer Vervielfältigung der Grundstücksfläche mit der im Be-

³⁹⁴ Zu § 4 Abs. 1 vgl. Muster einer Satzung über die öffentliche Abwasserbeseitigung des Gemeindetages Baden-Württemberg, BWGZ 1978/530 ff. (dort § 17 Abs. 1).

bauungsplan festgesetzten Geschoßflächenzahl. Ist im Bebauungsplan lediglich die Zahl der zulässigen Vollgeschosse (Geschoßzahl) festgesetzt, so ergibt sich die zulässige Geschoßflächenzahl aus der Anwendung des § 17 Baunutzungsverordnung. Ist dagegen im Bebauungsplan eine Baumassenzahl festgesetzt, so ist die Geschoßflächenzahl durch Teilung der Baumassenzahl durch 3,8 zu ermitteln³⁹⁵.

(b)³⁹⁶ Ist ein Bebauungsplan nicht vorhanden, so ist die nach § 17 Abs. 1 Baunutzungsverordnung für das jeweilige Baugebiet höchstzulässige Geschoßflächenzahl maßgebend; dabei wird als zulässige Zahl der Vollgeschosse die Geschoßzahl zugrunde gelegt, die nach § 34 Bundesbaugesetz in der näheren Umgebung unter Berücksichtigung der überwiegend vorhandenen Geschoßzahl zulässig ist.

Bei Grundstücken, für die nur eine Nutzung ohne Bebauung zulässig ist oder bei denen die Bebauung nur untergeordnete Bedeutung hat, gilt die Geschoßflächenzahl 0,5.

In den Fällen des § 33 Bundesbaugesetz ist die Geschoßflächenzahl entsprechend dem Stand der Planungsarbeiten anzusetzen.

(c) Ist im Zeitpunkt der Entstehung der Beitragspflicht eine größere Geschoßfläche vorhanden, so ist diese anstelle des sich nach den Ziffern a) und b) ergebenden Berechnungswertes zugrunde zu legen.

395 Zu § 4 Abs. 2a vgl. Drießhaus, Städtetag 1976/387, Ziff. 2a.

396 Zu § 4 Abs. 2b bis § 5 vgl. Muster einer Satzung über die öffentliche Abwasserbeseitigung des Gemeindetages Baden-Württemberg, BWGZ 1978/530 ff. (dort § 17 Abs. 2, Satz 2 bis § 18).

(d) Beitragsmaßstab in den Fällen des § 5 Abs. 3 sind die tatsächlichen Geschoßflächen der Gebäude; im Falle des § 5 Abs. 3 Nr. 2 nur insoweit, als sie die bisher vorhandenen Geschoßflächen übersteigen.

Die tatsächlichen Geschoßflächen werden dadurch ermittelt, daß die tatsächliche Grundfläche des Gebäudes mit der Zahl der Vollgeschosse i. S. v. § 2 Absatz 5 LBauONW vervielfacht wird.

§ 5 Weitere Beitragspflicht

(1) Wird das zulässige Maß der baulichen Nutzung bei einem Grundstück überschritten, das nach Maßgabe von § 4 a) bis c) zum Beitrag herangezogen wurde, so unterliegt das übersteigende Maß der Nutzung einer weiteren Beitragspflicht. Das gleiche gilt in den Fällen, in denen allgemein nach dem Eintritt der Beitragspflicht ein höheres Maß der baulichen Nutzung zugelassen wird.

(2) Vergrößert sich die Fläche eines Grundstücks (z. B. durch Zukauf) und ist für die zugehende Fläche noch keine Beitragspflicht entstanden, so unterliegen die zugehenden Flächen der Beitragspflicht nach Maßgabe von § 4 Ziff. a) bis c).

(3) Grundstücke, die bereits vor dem ... an einen öffentlichen Kanal angeschlossen waren, unterliegen einer weiteren Beitragspflicht, wenn

- 1) ein weiteres Gebäude auf dem gleichen Grundstück errichtet oder
- 2) ein neues Gebäude anstelle früherer (abgebrochener) Gebäude auf dem Grundstück errichtet wird.

Ausgenommen bleiben Behelfsbauten, überdachte Stellplätze, Garagen sowie untergeordnete Gebäude im Sinne der §§ 67 und 68 Landesbauordnung NW.

§ 6 Beitragssatz

(1) Der Anschlußbeitrag bei einem Anschluß für Schmutz- und Niederschlagswasser beträgt je Quadratmeter Grundstücksfläche DM. Bei einem Anschluß nur für Schmutzwasser werden ... % des Beitrages nach Satz 1 erhoben; bei einem Anschluß nur für Niederschlagswasser werden ...% des Beitrages nach Satz 1 erhoben.

(2) Solange bei einzelnen Grundstücken oder in einzelnen Ortsteilen vor Einleitung der Abwässer in die Abwasseranlage eine Vorklärung oder sonstige Vorbehandlung der Abwässer auf dem Grundstück verlangt wird, ermäßigt sich der Anschlußbeitrag nach Absatz 2, Satz 1 und Satz 2, 1. Halbsatz, um ...%. Entfällt aufgrund einer Änderung der Abwasseranlage die Notwendigkeit der Vorklärung oder Vorbehandlung, so ist der Restbetrag bis zur Höhe des vollen Anschlußbeitrages nachzuzahlen. Die Sätze 1 und 2 gelten nicht für Grundstücke mit industriellen oder sonstigen Betrieben, bei denen die Vorklärung oder Vorbehandlung lediglich verlangt wird, um die Abwässer in einen Zustand zu versetzen, der Voraussetzung für die Zulässigkeit der Einleitung in die Abwasseranlage ist.

§ 7 Kostenspaltung

Die Gemeinde/Stadt kann den Anschlußbeitrag für Teile der Abwasseranlage gesondert erheben. Die Teile und

die auf sie entfallenden Teilbeträge werden durch Satzung bestimmt.

§ 8 Entstehung der Beitragspflicht

(1) Die Beitragspflicht entsteht, sobald das Grundstück an die Abwasseranlage angeschlossen werden kann.

(2) Im Fall des § 2 Abs. 2 entsteht die Beitragspflicht mit dem Anschluß, frühestens jedoch mit dessen Genehmigung. Im Falle des § 6 Abs. 2, Satz 2 entsteht die Beitragspflicht für den Restbetrag, sobald die Notwendigkeit der Vorklärung oder Vorbehandlung entfällt.

(3) Für Grundstücke, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Satzung bereits an die Abwasseranlage angeschlossen werden konnten, entsteht die Anschlußbeitragspflicht mit Inkrafttreten dieser Satzung. Das gleiche gilt für Grundstücke, die beim Inkrafttreten dieser Satzung bereits angeschlossen waren.

(4) In den Fällen des Abs. 3 Satz 2 entsteht keine Anschlußbeitragspflicht, wenn für den Anschluß des Grundstücks bereits eine Anschlußgebühren- oder Beitragspflicht nach früherem Recht entstanden war, auch wenn sie durch Zahlung, Erlaß oder Verjährung erloschen ist.

§ 9 Beitragspflichtige

(1) Beitragspflichtig ist, wer im Zeitpunkt der Entstehung der Beitragspflicht Eigentümer des Grundstücks ist.

Ist das Grundstück mit einem Erbbaurecht belastet, so tritt an die Stelle des Eigentümers der Erbbauberechtigte.

(2) Mehrere Beitragspflichtige sind Gesamtschuldner.

§ 10 Fälligkeit der Beitragsschuld

Der Anschlußbeitrag wird einen Monat nach Zugang des Beitragsbescheids fällig.

§ 11 Inkrafttreten

Diese Satzung tritt am in Kraft. Gleichzeitig tritt die Satzung über vom außer Kraft.

Die vorstehende Satzung über die Erhebung von Anschlußbeiträgen nach § 8 KAG wird hiermit öffentlich bekanntgemacht.

.....

(Ort, Datum)

(Name)

(Ober-) Bürgermeister)

L e b e n s l a u f

Am 3.2.1948 wurde ich als Sohn des Landwirts Wilhelm Rohlfing und seiner Ehefrau Helene, geb. Beckmeyer, in Preußisch Ströhen geboren. Von 1954 bis 1958 besuchte ich dort die Volksschule, anschließend in Espelkamp den neusprachlichen Zweig des Söderblom-Gymnasiums, an dem ich am 3. November 1966 das Abitur ablegte.

Nach Ableistung des Wehrdienstes begann ich im Wintersemester 1968/69 das Studium der Rechtswissenschaft an der Albert-Ludwigs-Universität in Freiburg, an der ich bis zum Wintersemester 1971/72 blieb, unterbrochen durch ein einsemestriges Jura-Studium an der Universität in Genf im Sommersemester 1971. Vom Sommersemester 1972 bis zum Wintersemester 1973/74 setzte ich das Studium an der Westf. Wilhelms-Universität in Münster fort. Das erste juristische Staatsexamen bestand ich am 6. Dezember 1974 vor dem Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Hamm. Vom 1. März 1975 bis 28. Februar 1977 nahm ich an der Referendarausbildung im Bezirk des Landgerichts Münster teil. Am 8. August 1977 bestand ich vor dem Landesjustizprüfungsamt in Düsseldorf das zweite juristische Staatsexamen.

Am 23. September 1977 wurde ich - zunächst beim Landgericht Dortmund - zur Rechtsanwaltschaft zugelassen; seit dem 3. November 1978 bin ich als Rechtsanwalt am Oberlandesgericht Hamm tätig.

